

LUMA CAVALEIRO DE MACEDO SCAFF

**SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E
TRABALHO FORÇADO: O BRASIL E A ORGANIZAÇÃO
INTERNACIONAL DO TRABALHO**

Dissertação de Mestrado apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação da Profa. Titular Walküre Lopes Ribeiro da Silva

FACULDADE DE DIREITO DA USP

SÃO PAULO

2010

Banca Examinadora

A minha família

AGRADECIMENTOS

A Deus.

Aos meus pais, Luiz e Mariana pelo apoio incessante, estímulo, patrocínio e pelo amor incondicional à minha vida; simplesmente por acreditarem em mim.

Ao meu tio e amigo Fernando pela acolhida quando mudei para São Paulo, pelas inesquecíveis lições de aprendizado contínuo de direito e da vida nas oportunidades mais esquisitas como domingo pela manhã ou na padaria e por me mostrar que a humanidade caminha a passos de formiga e sem vontade ainda que o tempo não pare.

À minha família e amigos de Belém.

À amiga e professora Walküre Lopes Ribeiro da Silva pela orientação competente, pelo conhecimento transmitido, pela confiança, pelas críticas e pela amizade sincera, além de ter me apresentado belas lições, algumas, inclusive, sobre Direito.

Ao professor Alberto do Amaral Júnior pelas aulas ministradas, pelas sugestões de livros e pelas perguntas pertinentes, não apenas durante a banca qualificação, mas ao longo da pesquisa.

Ao professor Ronaldo Lima dos Santos pelas críticas, considerações e contribuições tecidas na banca de qualificação.

A todos os colegas de pós-graduação pelas aulas instigantes e pelos cafés, especialmente à Luisa, Serau, Ingrid, Vanessa e Kátia.

À Laura Brito pelas intermináveis conversas nas madrugadas.

À Fundação Ford pelo patrocínio dos estudos de pós-graduação em direitos humanos.

À Universidade Federal do Pará por ser onde comecei a trilhar meus primeiros passos no direito.

À Universidade de São Paulo e à Faculdade de Direito do Largo São Francisco.

Aos funcionários da biblioteca e da copiadora da Faculdade de Direito do Largo São Francisco pela ajuda com a bibliografia.

A todas as pessoas que, de uma forma ou de outra, voluntariamente ou não, contribuíram para esta pesquisa.

A liberdade é um dos dons mais preciosos que o céu deu aos homens. Nada a iguala, nem os tesouros que a terra encerra no seu seio, nem os que o mar guarda nos seus abismos. Pela liberdade, tanto quanto pela honra, pode e deve aventurar-se a nossa vida. (Miguel Cervantes)

Melhor do que dar um peixe a um homem é ensiná-lo a pescar.
Então em ensina onde eu pesco grana porque peixe só tem se comprar.
(Gabriel O Pensador – Pão de cada dia)

RESUMO

Esta pesquisa analisa o trabalho forçado no sistema de proteção dos direitos humanos a fim de verificar se existe uma harmonização entre os conceitos de trabalho forçado nas normas do Brasil e da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Por meio de um estudo em ordem cronológica das principais normas da OIT sobre a matéria, verifica-se que existe uma mudança de paradigma em razão da convivência entre o trabalho forçado voltado à escravidão e o novo conceito ainda em construção do trabalho decente. No Brasil, a proteção ao trabalho digno encontra amparo na Constituição Federal e na Consolidação das Leis do Trabalho. Porém, a previsão expressa está no art. 149 do Código Penal, cuja normatização é feita por fórmulas genéricas, envolvendo ambigüidades, expressões imprecisas e conceitos jurídicos indeterminados. Registre-se que existe uma “zona cinzenta” entre o direito do trabalho e o direito penal dificulta determinar quando se trata de uma irregularidade trabalhista ou de uma infração penal. Enquanto as normas da OIT devem ser consideradas normas de direitos humanos com interpretação extensiva, no Brasil o trabalho forçado é disciplinado por uma norma penal cuja interpretação deve ser restritiva. Ainda que exista uma interação entre as normas, busca-se a homogeneidade no conceito de trabalho forçado, problema esse que persiste no cenário mundial.

Palavras-chave: Trabalho Forçado. Direitos Humanos. Organização Internacional do Trabalho. Ilícito Penal. Irregularidade trabalhista.

ABSTRACT

This research analyzes the forced labor and the human rights protection system in order to examine if there is an harmonization between the forced labor legal definition in International Labor Organization (ILO) and Brazil legal systems. Through a chronological study of the ILO international standards about forced labor, there is a paradigm shift about a coexistence between forced labor linked to slavery and a new concept that is still under construction of decent work. In Brazil, the work with dignity is upheld in the Federal Constitution and also the “Consolidação das Leis do Trabalho”. Besides, it is a crime due to it is expressed by the article 149 of the Penal Code, whose normalization is made by generics, involving ambiguities, vague terms and indeterminate legal concepts. Register there is a “gray zone” between the Labor Law and the Criminal Law that makes it difficult to determine when it is a labor irregularity or a criminal offense. It was concluded that there is no homogeneity about the concept of forced labor, a problem that remains on the world stage. While ILO Standards should be considered as human rights with a broad interpretation, in Brazil, forced labor is disciplined by a penal sanction, which should be interpreted narrowly. Although there is an interaction between the norms, it is important to seek for an homogeneity about the concept of forced labor, a problem that persists on the world stage.

Keywords: Forced Labor. Human Rights. Internactional Labor Organization. Crime. Labor Irregularity.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. Justificativa e relevância da matéria.....	10
2. Delimitação do tema.....	13
3. Metodologia e técnicas de pesquisa	15
CAPÍTULO 1. DIREITOS FUNDAMENTAIS E TRABALHO FORÇADO	17
1. Direitos Humanos e direitos fundamentais sociais	17
1.1.1. Direitos fundamentais oponíveis aos particulares	29
2. Normas de direitos fundamentais sobre trabalho forçado: regras, princípios e valores	30
3. Noções de dignidade e liberdade	33
4. Trabalho forçado e suas formas plurais: dimensão conceitual	37
5. Desenvolvimento humano sustentável e trabalho forçado	43
CAPÍTULO 2. TRABALHO FORÇADO NO DIREITO INTERNACIONAL DO TRABALHO E NO SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS	49
1. Disciplina jurídica do trabalho forçado na Organização das Nações Unidas.....	49
2. Disciplina jurídica do trabalho forçado na Organização Internacional do Trabalho	53
2.1. Constituição da Organização Internacional do Trabalho (1919).....	62
2.2. Convenção de nº 29 (1930).....	66
2.3. Declaração de Filadélfia (1944).....	70
2.4. Convenção de nº 105 (1957).....	73
2.5. Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998).....	75
2.6. Outras normas internacionais relacionadas ao trabalho forçado no âmbito da OIT	76
2.3. Mudança de paradigma na OIT: do trabalho forçado ao trabalho decente.....	77
2.4. Estrutura normativa do sistema de proteção internacional dos direitos humanos dedicada ao trabalho forçado.....	82

CAPÍTULO 3. O TRABALHO FORÇADO NO MODELO JURÍDICO BRASILEIRO	87
1. Trabalho forçado e as Constituições Brasileiras.....	87
2. Disciplina jurídica do trabalho forçado na legislação trabalhista.....	98
3. Trabalho em condições análogas às de escravo: o art. 149 do Código Penal.....	98
3.1. Submeter alguém a trabalhos forçados	104
3.2. Submeter alguém a jornadas exaustivas	105
3.3. Sujeitar alguém a trabalho em condições degradantes	109
4. Servidão por dívida	111
5. Trabalho em condições análogas a de escravo: A crítica deste estudo à disciplina jurídica brasileira.....	113
CAPÍTULO 4. RELAÇÃO ENTRE ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA E ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA DE TRABALHO FORÇADO	122
1. Dialética normativa interno-internacional relativa às normas de proteção do trabalho forçado: o art. 5º da Constituição Federal e o bloco de constitucionalidade.....	122
2. Interação necessária entre as normas de direito interno e de direito internacional do sistema de proteção aos direitos humanos sobre trabalho forçado	127
3. A necessidade de critérios legais para a diferenciação entre o trabalho forçado como uma irregularidade trabalhista ou como uma infração penal: uma zona cinzenta.....	132
CONCLUSÃO.....	138
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	143

INTRODUÇÃO

1. Justificativa e relevância da matéria

O combate ao trabalho forçado é uma prática encontrada em países desenvolvidos e subdesenvolvidos e se destaca no cenário mundial e no Brasil em razão da importância dos bens jurídicos envolvidos; a liberdade e a dignidade. Na atualidade o tema desponta, não apenas pelo *dumping social* e pelo custo com a coerção, mas, sobretudo, por ser uma violação aos direitos humanos no século XXI.

O “direito ao trabalho” e os “direitos no trabalho” estão previstos nas normas constitucionais brasileiras e também no sistema internacional de proteção aos direitos humanos, integrando o rol de direitos fundamentais.

O sistema de proteção internacional dos direitos humanos veda a prática do trabalho forçado por meio de tratados, convenções, declarações e demais instrumentos internacionais. Em atuação conjunta com a Organização das Nações Unidas (ONU), a Organização Internacional do Trabalho (OIT) dedica-se às questões sociais e à justiça social, incluindo o trabalho decente e, conseqüente o combate ao trabalho forçado como um de seus objetivos estratégicos. Interessante notar que há uma mudança de paradigma no âmbito da OIT sobre o que se entende por trabalho forçado, idéia essa ainda ligada à escravidão, que convive atualmente com o trabalho decente vinculado à promoção de oportunidades de trabalho produtivo em condições de liberdade, segurança, equidade e dignidade com vistas ao desenvolvimento humano na globalização.

Há divergências quanto ao conceito de trabalho forçado para os diversos atores, a Organização das Nações Unidas (ONU), a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a *Anti Slavery International* (ASI) e o Ministério do Trabalho e Emprego (MET). Essas discrepâncias decorrem em razão da heterogeneidade de critérios utilizados na elaboração de uma definição sobre o trabalho forçado, assim como na pluralidade de interpretações que envolvem o tema. É importante a homogeneidade sobre a conceituação do trabalho forçado tanto no âmbito nacional quanto internacional porque contribui para a erradicação dessa prática, além de influenciar diretamente a efetividade das normas de direitos fundamentais sociais.

O Brasil ratificou vários tratados internacionais sobre a matéria a exemplo das Convenções de nº 29 e de nº 105 no âmbito da OIT, além de reconhecer outros documentos como os Pactos de Direitos Humanos e a Declaração Universal. Apesar da participação ativa desse país na luta contra o trabalho forçado no cenário internacional, essa prática ainda é uma constante na sociedade brasileira tanto nos centros desenvolvidos como os bolivianos em São Paulo, quanto nas regiões periféricas como a servidão por dívida¹ no norte do Brasil. Por este motivo, também foram adotadas medidas internas como o Projeto de Emenda Constitucional de nº 438², o pagamento do seguro desemprego quando o trabalhador é resgatado, o Plano Nacional de Erradicação para o Trabalho Forçado, o Grupo Executivo de Fiscalização para o Trabalho Forçado além de iniciativas privadas. Portanto, a atuação do Brasil é coerente no combate ao trabalho forçado nas esferas interna e internacional.

No ordenamento jurídico brasileiro, o problema de definir o trabalho forçado merece análise criteriosa porque não há um conceito legal. Não existe previsão expressa na Constituição, salvo para vedar penas de trabalhos forçados (art. 5º XLVII, c). Contudo, a proteção do trabalho e a dignidade do trabalhador encontram amparo, não apenas nos princípios constitucionais, como no texto legal a exemplo do art. 7º da Carta Magna. A Consolidação das Leis do Trabalho também nada dispõe especificamente sobre o trabalho forçado, contudo, impõe normas do trabalho formal, assim como assegura condições de segurança e de higiene. É possível encontrar em normas internas esparsas sobre direitos humanos menções sobre o trabalho forçado a exemplo do Estatuto da Criança e do Adolescente nos art. 60 e s/s e art. 112, §2º.

A previsão normativa expressa está no art. 149 do Código Penal que criminaliza a conduta de “redução de outrem às condições análogas à de escravo”. Ainda que não determine um conceito, normatiza as maneiras pelas quais o delito pode ser caracterizado por meio das seguintes figuras equiparadas: trabalhos forçados, jornadas exaustivas,

¹Também conhecido como *truck system*, aviamento ou sistema do barracão. A liberdade do trabalhador é cerceada por meio de dívidas contraídas junto ao empregador pela compra de alimentação, utensílios, alojamento, equipamentos de segurança e etc. A liberdade é cerceada por conta da dívida, já que esses elementos são vendidos a preços acima do valor de mercado e o trabalho é obrigado a adquiri-los por circunstâncias variadas tais como a longínqua localização da fazenda. Ver item 3.3.4.

²A PEC número 438 foi apresentada em 1999 pelo ex-senador Ademir Andrade (PSB-PA), sob o número 57/1999. Ela propõe nova redação ao Art. 243 da Constituição Federal, que trata do confisco de propriedades em que forem encontradas lavouras de plantas psicotrópicas ilegais, como a maconha. A nova proposta estende a expropriação - sem direito à indenização - também para casos de exploração de mão-de-obra análoga à escravidão. A PEC 438/2001 define ainda que as propriedades confiscadas serão destinadas ao assentamento de famílias como parte do programa de reforma agrária.

condições degradantes e servidão por dívida. Entretanto, limita-se a identificá-las, sem delimitar as diferenças entre elas. Portanto, essa normatização adota uma fórmula genérica cuja função é verificar o cerceamento de liberdade, sem, contudo, definir o seu alcance para outras finalidades como a laboral. É um tipo penal aberto que se utiliza largamente de conceitos jurídicos indeterminados, o que dificulta a interpretação e a aplicação da norma ao caso concreto e, em especial, demonstra sua inadequação para o alcance de fins outros que não seja o do próprio crime.

Com isso, analisar-se-á o art. 149 do Código Penal para identificar as imprecisões decorrentes dos conceitos jurídicos indeterminados e demonstrar essa problemática por meio de julgados. O estudo interdisciplinar é importante para evitar a banalização do trabalho forçado já que nem toda irregularidade trabalhista consiste no delito previsto no art. 149 do CP, daí a necessária incursão do tema nas demais áreas do direito, pelo que é imprescindível a fixação de critérios para sua definição.

Diante disso, o trabalho em condições análogas à de escravo instiga o estudioso do direito a investigar a participação dos diferentes agentes que concorrem para a submissão de trabalhadores até a maneira como o direito capta essa preocupante realidade social.

É preciso compreender e sistematizar os aspectos legais no plano internacional e no ordenamento jurídico brasileiro a fim de verificar a harmonização entre essas normas para fins de proteção ao direito ao trabalho, notadamente no que se refere ao trabalho forçado. Por meio de uma análise comparativa entre as normas internacionais da OIT e a disciplina jurídica interna no que se refere ao trabalho forçado, objetiva-se analisar se há harmonização de normas e de que maneira o conceito de trabalho forçado é normatizado e aplicado pelos tribunais. Para tanto, é necessário observar:

a) No âmbito da OIT: quais são as normas que regulamentam o trabalho forçado? Qual o conceito de trabalho forçado para a OIT?

b) No Brasil: quais as normas que disciplinam o trabalho forçado? Qual o conceito de trabalho forçado para o Brasil? Quais são os critérios legais que possibilitam diferenciar o trabalho forçado como violação à legislação trabalhista e como uma infração penal?

c) No estudo entre a disciplina jurídica sobre o trabalho forçado no Brasil e na OIT: existe harmonização de normas internacionais e brasileiras quanto ao trabalho forçado? Existem diferenças entre os conceitos adotados pela OIT e pelo Brasil sobre trabalho forçado?

Este estudo tem por finalidade precípua a de conceder ao trabalho decente um rigor normativo que culmine na valorização da dignidade e da liberdade.

2. Delimitação do tema

O trabalho forçado é objeto de inúmeros estudos acadêmicos, tanto na área das ciências jurídicas quanto das ciências sociais e econômicas, permanecendo ainda inexplorado amplo campo de discussões teóricas e práticas. Este assunto se destaca por sua perspectiva diferenciada de examinar o conceito de trabalho forçado no Brasil e na OIT, buscando identificar quais são os critérios que diferenciam quando se trata de uma irregularidade trabalhista e quando é um ilícito penal.

O estudo jurídico do tema prossegue relevante, pois, mesmo diante da vastidão de obras e estudos qualificados sobre a questão, ainda não se formou entendimento majoritário sobre o que é o trabalho forçado, seja para uma harmonização com a disciplina do conceito de trabalho forçado na OIT, seja para a fixação de critérios legais sobre o trabalho forçado no intuito de conceder maior rigor à norma brasileira. Trata-se, portanto, de uma análise da disciplina positiva sobre o trabalho forçado na OIT e no Brasil, que se utilizará da interdisciplinariedade como um instrumento de auxílio.

A pesquisa foi estruturada em quatro partes. O primeiro capítulo define o marco teórico do trabalho. Dedicar-se à delimitação dos conceitos utilizados ao longo do texto, tais como direitos fundamentais, direitos humanos, trabalho forçado, dignidade e liberdade. Explica a relevância da diferenciação entre direitos humanos e direitos fundamentais, ainda que não seja objetivo central do trabalho, daí a opção pelo uso indistinto das duas denominações ao longo do texto.

Ademais, delimita a conceituação de trabalho forçado para fins desta pesquisa levando em consideração a dignidade e a liberdade. Para demonstrar que é uma prática tanto de países desenvolvidos quanto subdesenvolvidos, também demonstra estatísticas e ações internacionais e brasileiras sobre o trabalho forçado com vistas ao desenvolvimento sustentável.

O segundo capítulo é direcionado para a normatização do trabalho forçado no âmbito internacional. No sistema de proteção internacional dos direitos humanos, esta

pesquisa centraliza-se na Organização das Nações Unidas, especificamente na análise das normas no âmbito da Organização Internacional do Trabalho.

Além de discorrer sobre aspectos pontuais da história da OIT dividindo-a em três períodos, examina as modificações no conceito de trabalho forçado por meio da análise cronológica das principais normas, Constituição da Organização Internacional do Trabalho (1919), Convenção de nº 29 (1930), Declaração de Filadélfia (1944), Convenção de nº 105 (1957), Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998). Optou-se pela ordem cronológica porque é o critério mais apropriado para identificar as transformações no fator trabalho, considerando a escravidão, o trabalho forçado e o trabalho decente. Verifica-se que no âmbito da OIT houve uma mudança de paradigma sobre o tema, pois as primeiras normas se dedicaram à escravidão como uma forma de trabalho forçado, posteriormente, esse ganhou autonomia e passou a integrar os direitos sociais e na atualidade destaca-se o trabalho decente como uma meta para a oferta equitativa de trabalhos, redução da pobreza, distribuição de renda, condições dignas de labor, liberdade e desenvolvimento sustentável.

Tendo em vista que as previsões internacionais sobre o trabalho forçado não se esgotam no âmbito da OIT, é preciso explanação sobre o sistema internacional de proteção dos direitos humanos, inclusive com breves notas sobre o europeu, o americano e o africano. Vale registro da primeira denúncia do Brasil na Comissão Interamericana de Direitos Humanos sobre trabalho forçado que ficou conhecido como Caso de José Pereira da Silva ocorrido no sul do Pará em que firmou acordo³.

O terceiro capítulo se refere ao ordenamento jurídico brasileiro no escopo de estudar quais são as normas que regulamentam o trabalho forçado no âmbito da Constituição Brasileira, da Consolidação das Leis do Trabalho e do Código Penal.

Realiza-se uma análise do trabalho forçado nas Constituições Brasileiras, com enfoque principal na atual Carta Magna que, embora não disponha de uma regra específica sobre a proibição do trabalho forçado, protege o trabalho digno por meio de princípios constitucionais. Também, estuda-se a Consolidação das Leis do Trabalho a fim de identificar normas sobre o trabalho forçado. Analisa-se, então, o art. 149 do Código Penal com a finalidade de identificar o conceito adotado, bem como a aplicação do mesmo nos

³ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe nº 95/03. Petición 11.289. Solución Amistosa. José Pereira*. Brasil. 24 de outubro de 2003. Disponível em: <<http://www.cidh.org/annualrep/2003sp/brasil.12289.htm>>. Acesso em: 01 nov. 2008.

Tribunais. Para tanto, examina-se as figuras equiparadas previstas no *caput*, quais sejam o trabalho forçado, as jornadas exaustivas, as condições degradantes e a servidão por dívida. Com isso, almeja-se elucidar os parâmetros legais utilizados para delimitar quando o trabalho forçado implica um conjunto de irregularidades trabalhistas e quando se trata de um ilícito penal.

O quarto capítulo faz uma análise comparativa entre as normas internacionais e brasileiras a fim de verificar se é possível constatar uma harmonização entre as duas esferas e de que forma contribui para diferenciar o trabalho forçado enquanto irregularidade trabalhista ou como infração penal, utilizando-se inclusive de julgados.

Por fim, o problema principal é examinar a disciplina legal do trabalho forçado no âmbito da OIT e do Brasil com a finalidade de verificar se existe homogeneidade entre os conceitos. Diante da interação entre as normas, busca-se verificar no Brasil se existem e quais são os critérios legais para diferenciar uma irregularidade trabalhista do crime previsto no art. 149 do código penal.

3. Metodologia e técnicas de pesquisa

A pesquisa utiliza a dogmática jurídica e o direito comparado porque é direcionada à harmonização entre as normas no âmbito brasileiro e no cenário internacional.

A metodologia consiste em pesquisa bibliográfica sobre o trabalho forçado no Brasil e na OIT por meio de livros, artigos, periódicos, revistas, jornais, documentos da internet e outros. Essa pesquisa documental deve identificar os instrumentos normativos sobre trabalho forçado que serão objetos de análise crítica.

No que se refere às técnicas de pesquisa, consultas às fontes primárias (tratados internacionais, normas brasileiras, jurisprudência) e consultas às fontes bibliográficas (livros, artigos de períodos).

Utilizar-se-á o método dedutivo, cujas proposições são enfocadas da situação geral para explicar as peculiaridades, empregando também estudos de casos.

Por fim, o método comparativo entre as normas brasileiras e as normas internacionais (específicas no âmbito da OIT) sobre a disciplina do trabalho forçado a fim

de buscar soluções para o problema com a finalidade precípua de conceder maior rigor normativo capaz de contribuir para o trabalho humano digno e livre.

CAPÍTULO 1. DIREITOS HUMANOS. DIREITOS FUNDAMENTAIS. TRABALHO FORÇADO

1. Direitos humanos e direitos fundamentais sociais

Sobre a temática dos direitos fundamentais, não há consenso na doutrina no que se refere ao nome, ao conceito e ao significado. Cumpre, pois, precisá-los para fins desta pesquisa. São utilizadas as mais variadas terminologias: “direitos do homem”, “direitos humanos”, “direitos subjetivos públicos”, “liberdades públicas”, “direitos individuais”, “liberdades fundamentais” e, dentre outros, “direitos humanos fundamentais”⁴. De plano, vale anotar que essas denominações foram gradativamente perdendo a força ao longo da história, dando espaço a uma dicotomia entre “direitos humanos” e “direitos fundamentais”⁵.

Para esta pesquisa, “direitos humanos” e “direitos fundamentais” possuem significados diferentes, embora existam alguns pontos em comum, uma área de interseção⁶.

José Joaquim Gomes Canotilho:

“As expressões direitos do homem” e “direitos fundamentais” são frequentemente utilizadas como sinônimas. Segundo a sua origem e significado, poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaciotemporalmente. Os direitos do homem arracariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objectivamente vigentes numa ordem jurídica concreta”⁷.

⁴Esse tema chama a atenção de Pérez Luño por causa da falta de precisão e ambigüidade, apontando diferenças entre o conteúdo e o significado. (PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, estado de derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 1984).

⁵Diante disso, esta pesquisa não se ocupará das definições antigas tampouco de sua evolução histórica, mas centralizar-se-á na distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais em razão de sua importância para a conclusão.

⁶“Não há dúvidas de que os direitos fundamentais, de certa forma, são também sempre direitos humanos, no sentido de que o seu titular será sempre o ser humano ainda que representado por entes coletivos”. SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 35

⁷CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 292.

Os direitos humanos são inerentes à própria condição humana; são direitos inerentes ao ser humano de validade universal e supranacional (como é o caso do direito à vida); direitos naturais. Já os direitos fundamentais são reconhecidos pelas autoridades competentes e às quais se atribui o poder político de editar normas; são positivados pelo ordenamento jurídico circunscritos a um determinado território. Nas palavras de Fabio Konder Comparato:

“[...] não é difícil entender a razão do aparente pleonasma da expressão direitos humanos e direitos do homem. Trata-se, afinal, de algo que é inerente à própria condição humana, sem ligação com particularidades determinadas de indivíduos ou grupos. Mas como reconhecer a vigência efetiva desses direitos no meio social, ou seja, o seu caráter de obrigatoriedade? É aí que se põe a distinção, elaborada pela doutrina jurídica germânica, entre direitos humanos e direitos fundamentais (*Grundrechte*). Estes últimos são os direitos humanos reconhecidos como tais pela autoridade às quais se atribui o poder de editar normas, tanto no interior dos Estados, quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais”⁸.

Ingo Sarlet Wolfgang aponta dois argumentos para fundamentar a diferença entre “direitos humanos” e “direitos fundamentais”. O primeiro se refere a análise dogmático-jurídica dos direitos fundamentais à luz do direito constitucional brasileiro com base na diversidade de terminologias adotadas pela Constituição de 1988⁹. O segundo encontra amparo na moderna doutrina que tem afastado progressivamente a utilização das mais variadas terminologias, sob o argumento de que são termos genéricos, “anacrônicos e, de certa forma, divorciados do estágio atual da evolução dos direitos fundamentais do âmbito do Estado Democrático de Direito¹⁰, até mesmo no direito internacional, além de revelarem com maior ou menor intensidade, uma flagrante insuficiência no que concerne a sua

⁸COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 57.

⁹Detalhadamente, nas palavras de Ingo Sarlet Wolfgang: “[...] na epígrafe do Título II, se refere aos ‘Direitos e Garantias Fundamentais’, consignando-se aqui o fato de que este termo – de cunho genérico – abrange todas as demais espécies ou categorias de direitos fundamentais, nomeadamente os direitos e deveres individuais e coletivos (Capítulo I), os direitos sociais (Capítulo II), a nacionalidade (Capítulo III), os direitos políticos (Capítulo IV) e o regramento dos partidos políticos (Capítulo V). Cumpre salientar ainda que estas categorias igualmente englobam as diferentes funções exercidas pelos direitos fundamentais, de acordo com parâmetros desenvolvidos especialmente na doutrina e na jurisprudência alemãs e recepcionadas pelo direito luso-espanhol.” (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4. ed. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2004. p. 34).

¹⁰As Constituições do pós-guerra utilizam-se, como regra, a expressão direitos fundamentais. É o caso da Lei Fundamental da Alemanha (1949), a Constituição Portuguesa (1976), a Constituição da Alemanha (1978) e a Constituição da Holanda (1983).

abrangência”¹¹. A partir disso, ensina que a expressão “direitos fundamentais” se aplica àqueles direitos do ser humano, reconhecidos e positivados por um determinado ordenamento jurídico, ao passo que “direitos humanos” se relaciona com os documentos de direito internacional por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independente de sua vinculação com determinada ordem constitucional e, que portanto, aspiram à validade universal para todos os povos e tempos, de caráter supranacional (internacional)¹².

Registra-se o pensamento de Sergio Rezende de Barros que utiliza a expressão “direitos humanos fundamentais” para reiterar a sinonímia, sob o argumento de que essa designação teria a vantagem de ressaltar a unidade essencial e indissolúvel entre direitos humanos e direitos fundamentais¹³. Para esta pesquisa, “direitos humanos” e “direitos fundamentais” possuem significados diferentes, embora existam alguns pontos em comum, razão pela qual apenas neste capítulo será adotada “direitos humanos” porque é a mais ampla.

Portanto, existem distinções entre o conteúdo das expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais”¹⁴, sendo aquela mais ampla que essa; o que não revela tratar-se de expressões excludentes¹⁵, mas sim de uma área de interseção entre elas. Considerando que esta pesquisa se dedica tanto ao direito internacional dos direitos humanos quanto à ordem jurídica brasileira, “direitos humanos” e “direitos fundamentais” serão utilizadas indistintamente ao longo desta pesquisa.

Algumas das Constituições após a Segunda Guerra foram inspiradas na Declaração Universal de 1948, processo esse que deixa evidente a tendência de harmonização e de aproximação entre o direito constitucional e o direito internacional no que tange à eficácia dos direitos fundamentais¹⁶.

Para melhor compreensão do tema, algumas características podem ser atribuídas aos direitos humanos: a historicidade, a indivisibilidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade e a irrenunciabilidade.

¹¹SARLET, Ingo Wolfgang. op. cit., p. 35.

¹²Id. Ibid., p. 36.

¹³BARROS, Sergio Rezende. *Direitos humanos: paradoxo da civilização*. São Paulo: Del Rey, 2003. p. 29.

¹⁴“Não há dúvidas de que os direitos fundamentais, de certa forma, são também sempre direitos humanos, no sentido de que o seu titular será sempre o ser humano ainda que representado por entes coletivos”. SARLET, Ingo Wolfgang. op. cit., p. 35.

¹⁵Explica Sarlet que “não se cuida de termos reciprocamente excludentes ou incompatíveis”. Id. Ibid., p. 41.

¹⁶Neste sentido PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

1. **Historicidade:** Como qualquer outro direito, modificam-se ao longo da história cujo estudo deve levar em conta aspectos econômicos, culturais, religiosos e, dentre outros sociais.

2. **Inalienabilidade:** É uma característica que se justifica pelas atrocidades cometidas ao longo da História contra o ser humano a fim de demarcar o movimento de ampliação e aprofundamento do conjunto de direitos fundamentais. Não podem ser vendidos, alienados ou trocados. Por sua própria natureza (a jusfundamentalidade), esses direitos se impõem aos poderes públicos e privados, aos atores do plano internacional e a todos os personagens do ordenamento jurídico interno. É juridicamente inválido suprimir direitos fundamentais, seja pela via de novas regras constitucionais, seja mesmo em virtude de convenções internacionais¹⁷. No âmbito dos direitos fundamentais sociais, essa característica se traduz no princípio da proibição do retrocesso¹⁸.

3. **Irrenunciabilidade e Indisponibilidade:** Em razão do seu conteúdo não patrimonial e de sua íntima ligação com a condição humana, os direitos fundamentais são intransferíveis, inegociáveis e indisponíveis. Segundo Jorge Miranda, “por princípio, ninguém pode renunciar a direitos, liberdades ou garantias ou direitos econômicos, sociais e culturais (precisamente porque são direitos fundamentais, assentes na dignidade da pessoa humana e elementos estruturantes na ordem constitucional”¹⁹.

4. **Indivisibilidade:** Demonstra a superação da dicotomia entre direitos civis e políticos e direitos econômicos e sociais. Os direitos fundamentais não devem ser concebidos apenas a partir da ótica individual, sob pena de tornarem-se inócuos, mas sua efetividade deve estar voltada à sociedade. Exige-se uma visão holística desses direitos. Piovesan examina a integração entre os direitos individuais e os direitos sociais e afirma:

“O forte padrão de exclusão sócio-econômica constitui um forte comprometimento à noção de indivisibilidade dos direitos humanos. O caráter indivisível desses direitos tem sido mitigado pelo esvaziamento dos direitos sociais fundamentais, especialmente em virtude da tendência

¹⁷COMPARATO, Fabio Konder. op. cit., p. 66.

¹⁸SARLET, Ingo Wolfgang. op. cit. QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais sociais: princípios dogmáticos e prática jurisprudencial*. Coimbra: Coimbra Ed., 2006. SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. In: MELLO, Celso de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Dir.). *Arquivos de Direitos Humanos*. São Paulo: Renovar, 2006. v. 6, p. 99-145.

¹⁹MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2000. v. 4, p. 357.

de flexibilização dos direitos sociais básicos, que integram o conteúdo dos direitos humanos fundamentais”²⁰

Essa concepção foi adotada na Convenção de Viena de 1993 em que se proclama no art. 5º a universalidade, a indivisibilidade, interdependência e inter-relação dos direitos fundamentais como princípio estrutural dos direitos fundamentais denominado de complementaridade solidária²¹.

Os direitos humanos e suas características²² dialogam com o debate entre o universalismo e o relativismo cultural²³, cuja função é buscar uma “relação equilibrada e mutuamente potenciadora entre a competência global e a legitimidade local” para fins de um diálogo intercultural.

Os estudos contemporâneos sobre os direitos humanos são influenciados pela teoria dos direitos públicos subjetivos elaborada por George Jellinek no final do século XIX na clássica obra chamada *Sistema dos Direitos Públicos Subjetivos*²⁴. Os direitos públicos subjetivos não eram direitos naturais e inatos que antecederiam ao poder estatal, mas sim limitações ao Estado que deveriam ser exercidas conforme a lei.

A partir disso, George Jellinek desenvolve sua teoria que se baseia em quatro posições jurídicas²⁵ entre as relações do indivíduo com o Estado, ou seja, o indivíduo

²⁰PIOVESAN, Flavia. A proteção dos direitos sociais nos planos interno e internacional. In: CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Bacha (Org). *Direito previdenciário e Constituição*. São Paulo: LTr, 2004. p. 22.

²¹O termo complementaridade solidária foi utilizado por Comparato no livro *A afirmação histórica dos direitos humanos*, cit., p. 67.

²² As características aqui pontuadas são consideradas as principais para esta pesquisa, mas a doutrina não delimita exatamente quais são. Ricardo Lobo Torres distingue nove características: fundam-se na liberdade; valem *erga omnes*; são universais, no sentido de que tocam a todos os homens, independentemente de suas nacionalidades ou das classes sociais e econômicas a que pertençam; são negativos, pois exibem um *status negativus* que protege o cidadão contra a constrição do Estado ou de terceiros; criam também o *status positivus libertatis* que gera a obrigação de entrega de prestações estatais individuais para a garantia da liberdade e das condições essenciais; postulam garantias institucionais e processuais que provocam custos gerais para o Estado. TORRES, Ricardo Lobo. A jusfundamentalidade dos direitos fundamentais. In: MELLO, Celso de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Dir.). op. cit., v. 5, p. 99-128, 2003.

²³Sobre universalistas e relativistas, algumas leituras a título de sugestão. DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. Boulder. Westview Press, 1998. SANTOS, Boaventura de Sousa. Uma concepção multicultural de direitos humanos. *Lua Nova*, São Paulo, v. 39, 1997. SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. STEINER, Henry J.; ALSTON, Philip. *International human rights in context: law, politics and morals*. 2. ed. Oxford. Oxford University Press, 2000.

²⁴Para esta pesquisa, foi utilizada a edição em italiano *Sistema dei Diritti Pubblici Subbiettivi*. JELLINEK, George. *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*. Milano: Società Editrice Libreria, 1912.

²⁵Os quatro *status* são: *status subiecciones*, *status negativus*, *status activus* e *status positivus*. No *status subiecciones*, o sujeito encontra-se submetido ao poder estatal excluindo-se a sua autodeterminação. Não corresponde a nenhum direito público subjetivo. Por outro lado, no *status negativus* o indivíduo pode exigir do Estado uma abstenção que deve obedecer à autonomia privada individual. O *status activus* permite ao cidadão participar da formação do Estado. Por fim, o *status positivus* confere ao indivíduo a possibilidade de reclamar perante o Estado uma prestação positiva.

encontra-se vinculado a determinado Estado por meio desses quatro *status* quer seja como sujeito de deveres ou como titular de direitos – e também vale menção à distinção quanto aos direitos fundamentais na qualidade de direitos de defesa e de direitos a prestações.

A teoria de George Jellinek espelha o Estado Liberal do século XIX, pois concebe os direitos mediante uma ótica individualista, o que parece natural se observar a sociedade vigente. Mas a concepção eminentemente individualista começou a ser contestada mediante o constitucionalismo social – com destaque para Weimar –, especialmente diante das teorias das garantias institucionais de Carl Schmitt²⁶. As garantias institucionais não constituem direitos de titularidade eminentemente individuais, mas são formas de proteger os mais variados bens jurídicos coletivos reputados essenciais para o ordenamento jurídico constitucional, o que, conforme destacou Paulo Bonavides²⁷, é um marco na passagem do paradigma do Estado Liberal para o Social.

O reconhecimento dos direitos humanos ocorreu de maneira gradativa por meio de um processo cumulativo e complementar, ao que a doutrina denomina de “fases”²⁸ e também por diversas transformações no que tange ao seu conteúdo, à sua titularidade, à eficácia e à efetividade. Em razão desta mutação histórica, é possível identificar uma classificação²⁹

²⁶Para Carl Schmitt, mesmo que as Constituições protejam os direitos individuais, também asseguram determinadas instituições ou institutos com a finalidade de impedir violações ao seu conteúdo essencial por parte do Estado. SCHMITT, Carl. *Dottrina della Costituzione*. Trad. Antonio Carraciolo. Milano: Guffrè, 1984. p. 228-234. Também nesse sentido, vale o registro da lição de Jorge Miranda: “[...] no século XX, o dilatar do âmbito da Constituição material, a consciência de que o indivíduo vive situado em comunidades e instituições, as pressões dos grupos e a intervenção intensíssima do estado no domínio econômico, social e cultural concorrem para fazer salientar constitucionalmente, a par dos direitos fundamentais, instituições numerosas, de cuja substância e de cujas condições de desenvolvimento curam normas específicas. É em face destas instituições ... que se fala em garantias institucionais”. (MIRANDA, Jorge. op. cit., v. 4).

²⁷BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 492.

²⁸Em sua análise sobre o reconhecimento jurídico dos direitos humanos, Bobbio indica as etapas de positivação, generalização e acrescenta a especificação. (BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 49-65). No mesmo sentido, vale leitura de PECES BARBA, Gregório et al. *Curso de derechos fundamentales: teoría general*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid; Boletín Oficial del Estado, 1995. v. 1, p. 154-202).

²⁹O exercício de classificação deve levar em consideração os fins para que determinada classificação se presta. Explica Eduardo Garcia Maynes que: “Las clasificaciones tienen únicamente valor cuando responden a exigencias de orden práctico o a necesidades sistemáticas (...)”, assim “las clasificaciones no son ni verdaderas ni falsas, son serviciales o inútiles; sus ventajas o desventajas están supeditadas al interés que guía a quien las formula y a su fecundidad para presentar un campo de conocimiento de una manera más fácilmente comprensible, más rica em consecuencias prácticas deseables (...)”. (MAYNEZ, Eduardo Garcia. *Introducción al estudio del derecho*. 18. Ed. México: Porrúa, 1971. p. 78. Genaro Carrió ensina que: “Decidirse por una clasificación es más bien como optar por el sistema métrico decimal frente al sistema medición de los ingleses. Si el primero es preferible AL segundo no es porque aquél sea verdadero y este es falso, sino porque el primero es más cómodo, más fácil de manejar más apto para satisfacer con menor esfuerzo ciertas necesidades o conveniencias humanas”. CARRIÓ, Genaro. *Notas sobre derecho y lenguaje*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1972. p. 72-73.

dos direitos humanos a partir das dimensões³⁰ cujo estudo pode ser realizado à luz da evolução do Estado³¹.

A primeira dimensão apresenta-se como direitos de defesa do indivíduo frente ao Estado em razão da não intervenção estatal peculiar ao liberalismo. Surgiram no pensamento clássico liberal burguês do século XVIII de caráter individual e protetivo do indivíduo frente ao Estado. São mais comumente conclamados de direitos “negativos” direcionados à abstenção do Estado tais como o direito à vida, à liberdade, à igualdade perante a lei e à autonomia individual. Em razão dessas características, alguns autores o chamam de “liberdades públicas”³². Explica Paulo Bonavides que se trata de direitos civis e políticos que integram a fase inicial do constitucionalismo ocidental, mas que se mantém nas constituições até os dias de hoje, ainda que seu conteúdo e significados tenham sofrido modificações³³.

Ao longo do século XIX, os graves problemas sociais decorrentes da industrialização, a difusão das doutrinas socialistas e a insuficiência da igualdade perante a lei conduzem ao reconhecimento progressivo dos direitos sociais como “prestações positivas” perante o Estado. A segunda dimensão caracteriza-se por outorgar ao indivíduo prestações sociais como saúde e educação, de maneira que se vislumbra uma transição entre as liberdades formais referidas na primeira dimensão para a realização das liberdades materiais concretas. Isto porque não é satisfatório que a norma proclame saúde a todos se não há implementação desse direito. É a busca pela justiça social³⁴; pela igualdade

³⁰Este trabalho admite como pertinentes as críticas ao vocábulo “gerações” dos direitos fundamentais, pois seu conteúdo pode ocasionar ambigüidades. Neste sentido, valem as referências a SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, cit., p. 52-58 e BONAVIDES, Paulo. op. cit.; WEISS, Carlos. *Direitos humanos contemporâneos*. São Paulo: Malheiros, 1999.

³¹Interessante análise das dimensões dos direitos fundamentais ao longo da evolução histórica do Estado pode ser encontrada no artigo de SCAFF, Fernando Facury. Contribuições de intervenção e direitos humanos de segunda dimensão. In: MAZZUOLI, Valério de Oliveira; RIBEIRO, Maria de Fátima. (Org.). *Direito internacional dos direitos humanos: estudos em homenagem à Professora Flávia Piovesan*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 135-153.

³²Manoel Gonçalves Ferreira Filho sustenta que existe uma coincidência entre as expressões “liberdades públicas” e “direitos individuais”, pois tais liberdades constituem o núcleo dos direitos fundamentais, pois “em termos tecno-jurídicos essas liberdades são direitos subjetivos. São poderes de agir reconhecidos e protegidos pela ordem jurídica a todos os seres humanos. E, eventualmente, a entes a eles assimilados. Porém, são direitos subjetivos oponíveis ao Estado”. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 28-29.

³³BONAVIDES, Paulo. op. cit., p. 517.

³⁴“A utilização da expressão “social” encontra justificativa, entre outros aspectos, que não nos cabe aprofundar no momento, na circunstância de que os direitos de segunda dimensão podem ser considerados uma densificação do princípio da justiça social, além de corresponderem à reivindicações das classes menos favorecidas, de modo especial, da classe operária a título de compensação, em virtude de extrema desigualdade que caracterizava (e, de certa forma, ainda caracteriza) as relações com a classe empregadora, notadamente detentora de um maior ou menor grau de poder econômico”. SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, cit., p. 56.

material. Após a Segunda Guerra Mundial, já no século XX, esses direitos considerados econômicos, sociais e culturais ganham relevância e passam a integrar as constituições³⁵.

Por sua vez, os direitos de terceira dimensão se desligam do homem-indivíduo e estendem-se ao homem-coletividade. Referem-se aos direitos de fraternidade ou solidariedade, de titularidade coletiva ou difusa a exemplo do meio ambiente, do desenvolvimento, da paz e da autodeterminação dos povos. Despontam como novas reivindicações do ser humano diante das modificações sócio-econômicas como o impacto tecnológico e a ecologia.

Alguns autores preconizam a existência de uma quarta dimensão composta pelo direito à democracia (direta) e à informação, além do direito ao pluralismo, cuja titularidade é, muitas vezes, indefinida ou indeterminável³⁶. Paulo Bonavides que entende se tratar do resultado da globalização dos direitos humanos a fim de lograr a sua universalização, indicativo da institucionalização do Estado Social³⁷. Esses direitos encontram-se ainda em processo de reconhecimento e positivação nos documentos internacionais e nas Constituições.

Sobre essa classificação, vale o registro do posicionamento de Cançado Trindade:

“Eu não aceito de forma alguma a concepção de Norberto Bobbio das teorias do Direito. Primeiro porque não são dele. Quem formulou a tese das gerações de direito foi Karel Vasak, em conferencia ministrada em 1979 no Instituto Internacional de Direitos Humanos em Estrasburgo (...). Em primeiro, essa tese das gerações de direitos não tem nenhum fundamento jurídico, nem na realidade. Essa teoria é fragmentadora, atomista e toma os direitos de maneira absolutamente dividida. (...). Essa conceituação de que primeiro vieram os direitos individuais e, nesta ordem, os direitos econômico-sociais e o direito da coletividade correspondem à evolução do direito constitucional. É verdade que isso ocorreu no plano dos direitos internos dos países, mas no plano internacional a evolução foi contrária. No plano internacional, os direitos que apareceram primeiro foram os econômicos e sociais (...). Segundo, é uma construção perigosa porque faz analogia com o conceito de gerações. O referido conceito se refere praticamente a gerações de seres humanos que sucedem no tempo. Desaparece uma geração, vem outra geração e assim sucessivamente. Na minha concepção: Quando surge um novo direito, os direitos anteriores não desaparecem. Há um processo de cumulação e de expansão do ‘corpus iuris’ dos direitos humanos. Os

³⁵ Ainda que de forma embrionária e isolada, já haviam sido – de certa forma – contemplados nas Constituições Francesas de 1793 e 1848 e na Brasileira de 1824, mas ganham relevância nas constituições de Weimar e na Mexicana após a Segunda Guerra. (constitucionalismo social).

³⁶ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

³⁷ BONAVIDES, Paulo. op. cit., p. 524. Ainda que de forma bastante embrionária, este autor estuda uma quinta dimensão no artigo O direito à paz como direito fundamental da quinta geração. *Interesse Público*, Sapucaia do Sul, v. 8, n. 40, p. 15-22, nov./dez. 2006.

direitos se ampliam, e os novos direitos enriquecem os direitos anteriores”³⁸

As dimensões dos direitos não são excludentes, mas sim complementares, pois os direitos humanos e os direitos fundamentais devem ser considerados no todo. Essa teoria dimensional assinala não apenas o caráter cumulativo do seu processo evolutivo, mas, sobretudo demonstra a sua natureza complementar, a unidade e a indivisibilidade no contexto entre o direito internacional e o direito interno³⁹.

Portanto, é importante observar a postura do Estado na prestação dos direitos humanos. Assim, os direitos de primeira dimensão importam em um conteúdo negativo, isto é, correspondem aos limites da atuação estatal, ao passo que os de segunda dimensão têm caráter positivo por exigirem prestações do Estado para sua realização. Atualmente existe uma interdependência entre o *status negativus* e o *status activus* no que se refere aos direitos fundamentais. Um exemplo é o direito à vida como exemplifica José Joaquim Gomes Canotilho:

“Assim, por exemplo, o direito à vida (CRP art. 24) é um direito subjectivo de defesa, cuja determinabilidade jurídico-constitucional não oferece dúvidas, pois reconhece-se logo a nível normativo-constitucional o direito do indivíduo afirmar, sem mais, o direito de viver, com os correspondentes deveres jurídicos dos poderes públicos e dos outros indivíduos de não agredirem o “bem da vida” (“dever de abstenção”). Isto não exclui a possibilidade de neste direito coexistir uma dimensão protectiva, ou seja, uma pretensão jurídica à protecção através do Estado, do direito à vida (dever de protecção jurídica) que obrigará este, por ex., à criação de serviços de policia, de um sistema prisional e de uma organização judiciária. Todavia, o traço caracterizador do direito à vida é o primeiro – direito de defesa – e é esse traço caracterizador que *prima facie* justifica o enquadramento deste direito no catalogo de direito, liberdades e garantias. Pelo contrário, o direito à escola (o direito à universidade, o direito aos graus mais elevados de ensino) não é um direito, liberdade e garantia, pois trata-se de um direito necessariamente dependente de prestações (“criação de universidades”, “criação de

³⁸TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. Seminário dos Direitos Humanos das Mulheres: a proteção internacional. In: V CONFERÊNCIA NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 25 maio 2000. Brasília-DF: Câmara dos Deputados, 2000. CANÇADO Trindade Questiona a tese de “Gerações de Direitos Humanos” de Norberto Bobbio. *DHnet*: redes de direitos humanos. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_bob.htm>. Acesso em: 23 nov. 2009. Cançado Trindade ainda se refere a esta classificação como a “fantasia das chamadas gerações de direito”. TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. v. 1, p. 24-25.

³⁹As “dimensões” não são compartimentos estanques que não se comunicam, mas são características que permeiam o direito internacional dos direitos humanos. TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*., cit., v. 1, p. 25.

institutos superiores”), não podendo o respectivo titular, a partir da norma constitucional, retirar um direito subjectivo *self executing*”⁴⁰

No caso dos direitos fundamentais sociais, a efetividade é uma questão bastante discutida. São direitos muitas vezes assegurados por normas programáticas que permitem aos indivíduos isolados ou à coletividade exigir tais direitos do Estado. A respeito da efetividade das normas programáticas, afirma José Afonso da Silva que “o fato de dependerem de providências institucionais para sua realização não quer dizer que não tenham eficácia. Ao contrário, sua imperatividade direta é reconhecida como imposição constitucional aos órgãos públicos”⁴¹. Observa-se que considerar esses direitos como programáticos implica encará-los como mandamentos constitucionais a serem obedecidos, todavia, não lhes retira a efetividade e a exigibilidade enquanto direitos individuais e subjetivos. Sua justiciabilidade possui contornos próprios, uma vez que a omissão do Estado não os invalide, ao mesmo tempo em que se verifica a busca pela realização desses direitos tanto mediante políticas públicas do Poder Executivo quanto por meio de decisões judiciais.

O Estado tem o dever legal de garantir o pleno emprego, a obrigação de impor o trabalho com dignidade, além de fiscalizar as condições de labor – por meio de normas e outras medidas legislativas necessárias. Os empregadores, de outro lado, devem honrar os compromissos legais, além da finalidade precípua da atividade: o lucro. Por certo que isso possui um *custo*⁴². Stephen Holmes e Cass Sustein demonstram que mesmo os direitos de

⁴⁰CANOTILHO, José Joaquim Gomes. op. cit., p. 402.

⁴¹SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 155.

⁴²Este trabalho defende que os direitos fundamentais possuem custos a serem suportados, porém, isto não pode servir de escusa para a não-prestação ou para a inefetividade de tais direitos. Neste sentido, as obras SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti. *Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2008. GALDINO, Flávio. *Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. CALABRESI, Guido; BOBBIT, Philip. *Tragic choices*. New York: W.W. Norton & Company, 1977. LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado Social de Direito. In FARIA, José Eduardo (Org.). *Direitos humanos, direitos sociais e Justiça*. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 113-143. E de forma bastante curiosa, não apenas um custo, mas pode significar também para alguns o lucro, pois existem pessoas que obtém rendimentos desta superexploração do trabalho. Veja o relatório publicado pela OIT sobre rendimentos do tráfico de trabalho forçado: Global – US\$ 31,6 bilhões; Ásia e Pacífico – US\$ 9,7 bilhões; Países Industrializados (Europa, EUA) – US\$ 15,5 bilhões; América Latina e Caribe – US\$ 1,3 bilhões; Oriente Médio e Norte da África – US\$ 1,5 bilhões; Países em Transição – US\$ 3,4 bilhões; África Sub-Sahariana – US\$ 159 milhões. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Estatísticas de trabalho forçado*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/trabalho_forçado/oit/relatorio/indicadores.pdf>. Acesso em: 01 set. 2009.

primeira dimensão possuem custos, não apenas os de segunda e de terceira dimensão⁴³. Os direitos humanos não nascem em árvores⁴⁴, pois são financiados por toda a sociedade.

As políticas públicas que objetivam efetivar os direitos fundamentais sociais (como é o caso do direito ao trabalho digno e da vedação ao trabalho forçado) dependem de fatores vinculados ao Estado tais como a aplicação ou a criação de legislação infralegal específica, o poder de polícia, as medidas de fiscalização que incluem o planejamento econômico e financeiro. É preciso que haja atuação executiva e legislativa para a efetiva fruição da política pública⁴⁵, mas também é necessário verificar a atuação do Poder Judiciário para assegurar os direitos fundamentais sociais. José Reinaldo de Lima Lopes explica:

“Os novos direitos que, aliás, nem são tão novos visto que já se incorporaram em diversas constituições contemporâneas, inclusive brasileiras anteriores a 1988, têm característica especial. E esta consiste em que não são fruíveis ou exeqüíveis individualmente. Não quer isto dizer que juridicamente não possam, em determinadas circunstâncias ser exigidos como se exigem judicialmente outros direitos subjetivos. Mas, de regra, dependem para sua eficácia, de atuação do Executivo e do Legislativo por terem o caráter de generalidade e de publicidade. Assim, é o caso da educação pública, da saúde pública, dos serviços de segurança e justiça, do direito ao meio ambiente sadio, o lazer, a assistência aos desamparados, a previdência social e outros previstos no art. 6º, artigo 7º, sem contar as disposições dos incisos do art. 170, do artigo 182, do artigo 193, do artigo 225 e muitas outras espalhadas ao longo do corpo de toda a Constituição de 1988. Ora, todos os direitos aí previstos têm uma característica que durante muito tempo assombrou os que foram formados em nossa dogmática herdeira do século XIX: não se trata de direitos individuais, não gozam, aparentemente da especificidade de proteção proposta no artigo 75 do código civil: qual ação, quem é o seu titular, quem é o devedor obrigatório? Naturalmente, a dogmática do século XIX que ainda prevalece entre nós teve enormes dificuldades para dar resposta

⁴³SUSTEIN, Cass; HOLMES, Stephen. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. New York. Norton, 2000.

⁴⁴GALDINO, Flávio. *Uma introdução à teoria dos custos dos direitos: os direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

⁴⁵Sobre o conceito de política pública, a definição de José Reinaldo Lima Lopes: “uma política pública juridicamente é um complexo de decisões e normas de natureza variada. Para promover a educação ou a saúde o que deve fazer o Estado? Quais os limites constitucionais, quais as direções impostas pela Constituição? A falta de reflexão sobre o complexo de normas que aí se entrelaçam pode ser fonte de trágicos mal-entendidos. Começamos afirmando que ao Estado não são dadas muitas opções; uma política de educação, ou saúde, ou preservação do meio ambiente dependerá sempre mais ou menos do seguinte: gastos públicos de curto, médio e longo prazo e legislação disciplinadora das atividades inseridas em tais campos. A legislação terá caráter de organização do serviço público, ou a promoção indireta do serviço de saúde ou educação por particulares (empresas, não nos enganemos). Esta ultima opção significa claramente promover alguma legislação sobre o assunto, e exercer de certa forma, o poder de polícia, seja autorizando, fiscalizando ou coordenando e estimulando coordenação das atividades estatais, privadas e todas entre si”. LOPES, José Reinaldo Lima. *Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado social de direito*. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *Direitos humanos, direitos sociais e Justiça*. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 131-132.

a isto. Tratava-se, como já disseram alguns entre nós, parafraseando Pirandello de direitos à procura de um autor. De fato, a dificuldade deriva materialmente do modelo social do mercado ao qual corresponde um modelo jurídico de relações interpessoais”.⁴⁶

A realização dos direitos sociais enfrenta a escassez de recursos diante de variadas necessidades, o que exige a alocação eficiente de recursos⁴⁷. O orçamento é um instrumento para a efetividade dos direitos sociais que exige um planejamento fiscal anual, porém, ao longo do exercício financeiro as necessidades humanas se modificam e, via de regra, exigem mais recursos. Insere-se aqui a “reserva do possível”⁴⁸.

Para Victor Abramovich e Christian Courtis, um dos problemas de justiciabilidade dos direitos sociais “está vinculado com a falta de especificação concreta do conteúdo desses direitos humanos”⁴⁹. É essencial ampla visão financeira e planejamento orçamentário para a efetivação dos direitos sociais que possibilite a realização de políticas públicas de qualidade e eventuais intervenções do Judiciário.

Não se deve condicionar a existência dos direitos fundamentais ao Direito Financeiro ou ao planejamento estatal, porém, é preciso levar em consideração que a efetividade desses direitos somente será possível mediante aportes de capital que permitam a construção de estruturas capazes de viabilizar o desenvolvimento do ser humano. Assim, o planejamento estatal, a intervenção do Estado na economia e na ordem social deve ter como norte a garantia da dignidade e a efetividade dos direitos fundamentais.

O direito ao trabalho pode ser interpretado de várias formas de acordo com os interesses envolvidos diante da multifuncionalidade dos direitos humanos, pois podem ser tanto direitos de defesa em relação ao abuso de poder estatal (p. ex. direito de greve)

⁴⁶LOPES, José Reinaldo Lima. op. cit., 2002, p. 129.

⁴⁷CALABRESI, Guido; BOBBIT, Philip. op. cit.

⁴⁸A respeito da efetividade dos direitos sociais mediante políticas públicas e decisões judiciais, veja o meu artigo A efetividade do direito à saúde no Brasil: entre o orçamento, o financiamento e as decisões individuais publicado no livro A Eficácia dos Direitos Sociais. SCAFF, Luma Cavaleiro de Macedo Scaff. A efetividade do direito à saúde no Brasil: entre o orçamento, o financiamento e as decisões individuais. In: *A eficácia dos direitos sociais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 290-306.

⁴⁹No original: “está vinculado con la falta de especificación concreta del contenido de estos derechos humanos”. Prosseguem Victor Abramovich e Christian Courtis: “Cuando una constitución o un tratado internacional de derechos humanos hablan de derecho a la salud, derecho a la educación, derecho al trabajo o derecho a la vivienda, resulta difícil saber cuál es la medida exacta de las prestaciones o abstenciones debidas. La falta de especificación concreta del contenido del derecho constituye, por supuesto, un obstáculo a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, ya que evidentemente la exigencia de un derecho en sede judicial supone la determinación de un incumplimiento, extremo que se torna imposible se la conducta debida no resulta inteligible”. ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigible*. Prólogo de Luigi Ferrajoli. Madrid: Editorial Trotta, 2002. p. 122.

quanto direitos a prestações desse mesmo Estado por meio de políticas públicas de emprego com qualidade. Ainda, o direito ao trabalho que integra o núcleo da dinâmica do capitalismo⁵⁰ merece especial cautela porque envolve diretamente interesses privados e públicos.

Diante da concepção contemporânea de direitos humanos⁵¹, o trabalho deve ser entendido como um produto valorativo do labor humano, capaz de gerar riquezas e agregar valor, pelo que o “direito ao trabalho” integra os direitos sociais⁵². Não se trata do “direito do trabalho”, mas do “direito ao trabalho” e dos “direitos no trabalho”. Não é suficiente que todos tenham acesso ao trabalho, mas é imprescindível assegurar condições legais com dignidade. Em outras palavras, que sejam observadas a legislação trabalhista e os direitos e deveres fundamentais com a finalidade de que o trabalho contribua para o desenvolvimento humano sustentável.

Esta pesquisa entende o direito ao trabalho como um dos direitos fundamentais sociais.

1.1.1. Direitos fundamentais oponíveis aos particulares

Embora a afirmação histórica dos direitos fundamentais tenha se desenvolvido primordialmente no seio do Estado, a doutrina reconhece no cenário atual a possibilidade da oposição e da vinculação de tais direitos aos particulares. Analisando as características dos direitos humanos, já explicitadas anteriormente, é possível verificar a “eficácia horizontal” entre esses direitos e o Estado. Diante da globalização e da expansão dos direitos fundamentais, é preciso considerar a possibilidade de sua “eficácia vertical”, ou seja, a presença de direitos fundamentais no direito privado, nos contratos e também nos contratos de trabalho. Nesse sentido, Luis Virgilio Afonso da Silva:

“As mencionadas características dos direitos fundamentais que a doutrina defende quase que sem variações pressupõe a meu ver que os efeitos dos direitos fundamentais limitam-se às relações verticais entre Estado e indivíduos. É nesse contexto que ainda faz um certo sentido se falar em inegociabilidade, irrenunciabilidade etc. Mas se os direitos fundamentais produzem também, efeitos nas relações horizontais, isto é, nas relações

⁵⁰BRAUDEL, Fernand. *A dinâmica do capitalismo*. 2. ed. Lisboa: Teorema, 1986.

⁵¹PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e justiça internacional*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 7-15.

⁵²CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. Os direitos sociais enquanto direitos fundamentais. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v.99, p. 305-325. 2004.

entre particulares, insistir em algumas dessas características pode impedir qualquer possibilidade de discussão sobre o tema. Isso porque, como será visto adiante, só é possível aceitar que direitos fundamentais restringidos com base na autonomia da vontade se se aceitar que é possível negociá-los – o que soa quase como uma heresia – e até mesmo a eles renunciar – ainda que isso possa soar como impossível”⁵³.

Com isso, é preciso observar três aspectos na sociedade atual:

1. Reconhecer que não apenas o Estado pode ameaçar ou prestar os direitos fundamentais, mas também outros cidadãos nas relações entre si;
2. Reconhecer a atuação de corporações de elevada concentração de poder em uma posição de dominação em razão do poder financeiro;
3. Os particulares podem influenciar os direitos de outros particulares nas relações entre si, quer privadas, públicas ou de trabalho⁵⁴.

Esses aspectos servem para demonstrar que os direitos fundamentais “tocam” as relações entre os particulares; da mesma maneira que todos os particulares podem influenciar, prestar e ameaçar a efetividade desses direitos nas relações entre si.

2. Normas de direitos fundamentais sobre trabalho forçado: regras, princípios e valores

Já ficou demonstrado que as normas dedicadas ao trabalho forçado são normas de direitos fundamentais, direitos estes muito próximos aos valores como a dignidade da pessoa humana e que são assegurados no âmbito constitucional por meio de princípios. A disciplina jurídica do trabalho forçado encontra-se adstrita aos princípios, aos valores e às regras; por certo, três conceitos diferentes.

É relevante distinguir princípios e regras porque a proteção ao trabalho possui previsão constitucional por meio de princípios que expressam valores, embora não exista

⁵³SILVA, Luis Virgilio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. 2004. Tese (Livre Docência) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004. p. 59.

⁵⁴Esses aspectos foram identificados a partir do estudo na obra *Constitucionalização do Direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares* de Luis Virgilio Afonso da Silva. SILVA, Luis Virgilio Afonso da. op. cit., p. 60-62.

uma regra constitucional expressa específica que vede essa prática. Entende-se que esses princípios possuem força normativa⁵⁵, razão pela qual reforçam a aplicabilidade da Constituição.

Para examinar essa distinção entre princípios e regras, utilizar-se-á como base dos ensinamentos de Alexy, os direitos fundamentais que se constituem de princípios donde se retiram regras adstritas que, como mandados de otimização, valem, num juízo de ponderação, quando fática e juridicamente realizáveis⁵⁶. Não obstante às diferenças entre princípios e regras ambos são espécies de normas que dizem respeito ao que “deve ser”, sendo passíveis de formulação em enunciados normativos⁵⁷. O ponto decisivo do debate é que os princípios são “mandamentos de otimização”, ou seja, espécies de normas que ordenam à realização de algo na maior medida possível de acordo com as possibilidades reais existentes e jurídicas. As regras, por sua vez, devem ou não ser cumpridas objetivamente, isto é, contém determinações de possível realização⁵⁸. Prossegue o autor e explica que “os princípios são sempre razões *prima facie*; as regras, a menos que se tenha estabelecido uma exceção, são razões definitivas”⁵⁹. É preciso atentar que os princípios estão relacionados aos direitos individuais quanto aos direitos coletivos.

Ainda que os princípios expressem valores não são absolutos, característica esta exclusiva das regras. Nas palavras de Alexy: “absoluto não é o princípio, mas a regra que devido a sua abertura semântica não necessita de nenhuma limitação quanto a relações de preferências”⁶⁰. Enquanto as regras obedecem à lógica do “são aplicáveis” ou “não são aplicáveis” ao caso concreto, os princípios estão vinculados à ponderação.

A partir dessas considerações, é necessário diferenciar princípios e valores. Os princípios estão vinculados à realização dos valores, ou seja, desempenham a função sistemática da realização progressiva desses valores no âmbito dos fatos. Portanto, são

⁵⁵HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

⁵⁶ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001. p. 138-170.

⁵⁷Id. Ibid., p. 83.

⁵⁸Id. Ibid., p. 86-87.

⁵⁹No original: “los principios son siempre razones *prima facie*; las reglas, a menos que se haya establecido una excepción, razones definitivas”. ALEXY, Robert. op. cit., p. 101.

⁶⁰No original: “Absoluto no es el principio sino La regla que, debido a su apertura semântica, no necesita una limitación com respecto a ninguna relación de preferência relevante”. ALEXY, Robert. op. cit., p. 108. É interessante anotar as críticas feitas por Humberto Ávila em sua obra *Teoria dos Princípios* sobre as diferenciações entre princípios e regras com base na concepção dworkianas de *more or less* e *all or nothing*. (ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004). Divergindo da posição desta pesquisa, há quem entenda o princípio da dignidade da pessoa humana como absoluto como Fernando Ferreira dos Santos. (SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Celso Bastos, 1999).

objetos que podem ser ou não realizados no mundo do ser, sendo possível também a sua própria negação⁶¹. Entende-se os valores como produtos da historicidade social⁶². O ato de valorar as coisas é intrínseco à própria consciência humana⁶³, por óbvio, dotado de uma margem de subjetivismo.

O princípio é dotado de um conteúdo de valor, ao que Alexy chama a atenção para o critério de valoração⁶⁴, razão pela qual é possível afirmar que os princípios são categorias próximas aos valores dotados de características próprias que se direcionam a uma finalidade específica – fim este que, geralmente, é um valor. De outro lado, os valores não são postos no ordenamento jurídico, mas são construídos progressivamente nas sociedades. Vale o registro de que a tendência atual é a juridicização de valores importantes para a comunidade⁶⁵.

Dentre as diferenças entre os princípios e os valores, esta pesquisa destaca como uma das mais marcantes a eficácia. Os valores são axiológicos. Já os princípios possuem caráter deontológico e estão previstos no ordenamento jurídico com eficácia direta. Explica Alexy que: “os princípios são mandamentos de um determinado tipo, ou seja, mandamentos de otimização. Pertencem ao âmbito deontológico. De outro lado, os valores devem ser incluídos em nível axiológico”⁶⁶. Na doutrina brasileira, explica Ricardo Lobo Torres “enquanto os valores são idéias absolutamente abstratas, supra-constitucionais e

⁶¹RECASENS SICHES, Luis. *Estudios de filosofía del derecho*. Barcelona: Bosch, 1936.

⁶²“O valor, portanto, não é projeção da consciência individual, empírica e isolada, mas do espírito mesmo, em sua universalidade, enquanto se realiza e se projeta para fora, como consequência histórica, no processo dialógico da história que traduz a interação das consciências individuais, em um todo de superações sucessivas”. REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 206.

⁶³Esclarece Ortega y Gasset que: “La conciencia del valor es tan general y primitiva como la conciencia de objetos. Difícil es que ante cosa alguna nos limitemos a aprehender su constitución real, sus cualidades entitativas, sus causas, sus efectos. Junto a todo o esto, junto a lo que una cosa ES o no ES, fue o puede ser, hallamos en ella un raro, sutil carácter em vista del cual nos parece valiosa o despreciable. El círculo de cosas que nos son indiferentes es mucho más reducido y anômalo de lo que a primeira vista parece y lo que llamamos indiferencia apreciativa suele ser una menor intensidad de nuestro interes positivo o negativo que, en comparación con más vivos intereses, consideramos prácticamente como nula”. (ORTEGA Y GASSET, José. *Obras completas: brindis y prólogos*. Madrid: Revista de Occidente, 1941-1946. t. 6, p. 319-320).

⁶³RECASENS SICHES, Luis. op. cit.

⁶⁴ALEXY, Robert. op. cit., p. 141.

⁶⁵Sobre incorporação dos valores no ordenamento jurídico brasileiro, Ricardo Lobo Torres afirma que: “a atual filosofia do direito vem chamando a atenção para o fato de que houve a incorporação dos valores e do próprio direito natural ao ordenamento jurídico democrático pela intermediação dos princípios constitucionais”. TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. v. 6, p.197.

⁶⁶No original: “Los principios son mandatos de un determinado tipo, es decir, mandatos de optimización. En tanto mandatos, pertenecen ao âmbito deontológico. Em cambio, los valores tienen que ser incluídos en el nivel axiológico”. ALEXY, Robert. op. cit., p. 141.

insuscetível de se traduzirem em linguagem constitucional, os princípios se situam na abstração daqueles e a concretude das regras”⁶⁷.

Os valores influenciam o direito, especialmente após a virada kantiana mediante uma aproximação entre a ética e o direito na busca pela justiça com fundamento no imperativo categórico. Também estão presentes na interpretação do Direito reside a utilização dos valores. Explica Tércio Sampaio Ferraz Junior que

“a presença de valores no texto dogmático faz dele um discurso eminentemente persuasivo, cuja força repousa na objetividade que pretendem manifestar. Não são os valores do autor, mas os da comunidade que estariam em jogo. [...] atua no sentido de que a função seletiva do valor no controle da ação se torna consciente, isto é, a valoração ideológica é uma metacomunicação que estima as estimativas, valora as próprias valorações, seleciona as seleções, ao dizer ao interessado com este deve vê-las [...]”⁶⁸

Existem valores que são instrumentalizados por meio dos princípios, dotados de força normativa. São valores positivados pelo ordenamento jurídico como a dignidade da pessoa humana que se instrumentalizam por meio dos princípios.

3. Noções de dignidade e liberdade

Embora a dignidade da pessoa humana seja “algo real”, revelando-se bastante clara nas situações de violação ou de ofensa, sua definição consiste em uma tarefa árdua⁶⁹. Sem dúvida, um conceito polissêmico em constante processo de construção⁷⁰. Esta dissertação pretende adotar uma das várias significações sobre a dignidade a fim de verificar a sua relação com o combate ao trabalho forçado⁷¹. A dificuldade reside não apenas na relação

⁶⁷TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, cit., p. 195.

⁶⁸FERRAZ JUNIOR, Tercio. *Função social da dogmática jurídica*. São Paulo: Edição do autor, 1978. Tese (Livre Docência). p. 187-188.

⁶⁹Para Antonio Junqueira de Azevedo, o conteúdo da dignidade da pessoa humana é objeto de controvérsias, pois se é correto partir de que esta diz com a condição humana do ser humano, guarda íntimas relação com a manifestação da personalidade humana. (AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 797, p. 12, mar. 2002).

⁷⁰Sobre a polissemia da dignidade, sugere-se leitura: DELPÉRÉE, Francis. O direito à dignidade humana. In: BARROS, Fernando Rezende de; ZILVETI, Fernando Aurélio (Coords.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho*. São Paulo: Dialética, 1999.

⁷¹A definição dos direitos fundamentais é um pouco mais simples do que conceituar a dignidade da pessoa, sendo esta mais amplo do que aquele. Sobre este assunto, esclarece Canotilho que “a classificação do sentido constitucional dos direitos, liberdades e garantias é mais fácil do que a determinação do sentido a determinação do sentido específico do enunciado ‘dignidade da pessoa humana’. (...) Pela análise dos direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, deduz-se que a raiz antropológica se reconduz ao homem como pessoa, como cidadão, como trabalhador e como administrado”. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. op. cit., p. 248.

entre os valores da dignidade e liberdade, mas também na polissemia que as envolve⁷² - até porque são conceitos que sofreram modificações ao longo da história⁷³.

A dignidade da pessoa humana deve ser considerada como um valor⁷⁴ que foi positivado pelo ordenamento jurídico na qualidade de valor legitimador do Estado⁷⁵. Possui características da generalidade, abstração, polaridade e interação com outros valores. A dignidade é multidimensional⁷⁶ e também um princípio com uma finalidade precípua: o de prover a dignidade da existência humana. Também, deve ser observada a feição principiológica da dignidade da pessoa humana. Como princípio, é passível de ser relativizada em determinada aplicação concreta nas ocasiões de colisão com outros princípios, o que não descaracteriza a sua fundamentalidade, pois é insubstituível e inalienável, além de intrínseca ao ser humano. Nas palavras de Ingo Sarlet Wolfgang:

“No mínimo – e neste sentido já não se poderá falar de um princípio absoluto – impende reconhecer que mesmo prevalecendo em face de todos os demais princípios (e regras) do ordenamento, não há como afastar (...) a necessária relativização (ou, se preferirmos, convivência harmônica) do princípio da dignidade da pessoa e homenagem à igual dignidade de todos os seres humanos”⁷⁷

⁷²Bastante interessante é a análise de Ingo Sarlet Wolfgang em *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2001. p. 32.

⁷³Explica Ingo Sarlet que: “a respeito das palavras dignidade da pessoa humana infelizmente não afasta a grande controvérsia em torno do seu conteúdo, e se é igualmente correto partir do pressuposto de que a dignidade, acima de tudo, diz com a condição humana do ser humano, e, portanto, guarda íntima relação com as complexas e, de modo geral, imprevisíveis e incalculáveis manifestações da personalidade humana, já se percebe o quão difícil se torna a busca de uma definição do conteúdo desta dignidade da pessoa, portanto, de uma correspondente compreensão (ou definição) jurídica”. SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídica-constitucional necessária e possível. In _____. (Org.) *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 13-43.

⁷⁴Como leciona Junqueira de Azevedo, “[...] o conceito, além de normativo, é axiológico, porque a dignidade é valor – a dignidade é a expressão do valor da pessoa humana. Todo ‘valor’ é a projeção de um bem para alguém; no caso, a pessoa humana é o bem e a dignidade, o seu valor, isto é a sua projeção”. AZEVEDO, Antonio Junqueira de. op. cit., p. 3-24.

⁷⁵Com base nos ensinamentos de Fabio Konder Comparato, é possível afirmar que os direitos humanos encontram fundamento no seio do próprio Estado, mas além desses limites estatais, o fundamento será ético ou filosófico, pois só pode ser a consciência ética coletiva, a convicção, longa e largamente estabelecida na comunidade, de que a dignidade da condição humana exige o respeito a certos bens ou valores em qualquer circunstância, ainda que não reconhecidos no ordenamento estatal, ou em documentos normativos internacionais. COMPARATO, Fabio Konder. op. cit., p. 59.

⁷⁶Toma-se emprestado a concepção de Humberto Ávila que aborda a legalidade como um valor, como princípio e como regra, justificando este atributo de ser multidimensional, com a ressalva de que a dignidade não é regra. ÁVILA, Humberto. Legalidade tributária multidimensional. In: FERRAZ, Roberto (Coord.). *Princípios e limites da tributação*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. Do mesmo autor, sugere-se: AVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

⁷⁷SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livr. do Advogados, 2006. p. 74.

O princípio da dignidade da pessoa apresenta-se em forma dúplice, seja como limite à atuação estatal e como prestação estatal. Portanto, pretende impedir o abuso do poder estatal e impõe deveres ao próprio Estado no escopo de que seja assegurado e efetivado o princípio da dignidade.

O ser humano possui a faculdade de se manifestar e de agir em consonância com leis e princípios⁷⁸; somente um ser racional possui vontade; que é uma espécie de razão; para Kant denominada de razão prática⁷⁹. Seguindo o raciocínio de Kant, as coisas têm um preço ou uma dignidade e “[...] quanto uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço e, portanto, não permite equivalente, então tem ela dignidade [...]”⁸⁰. Inspirado no pensamento kantiano, o art 1º da Declaração Universal da ONU (1948) segundo o qual “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito e fraternidade”, norma que contribuiu para a universalização dos direitos fundamentais após a barbárie da Segunda Guerra Mundial.

As compreensões contemporâneas sobre dignidade nos direitos fundamentais emprestam idéias de matriz kantiana⁸¹. Explica Fabio Konder Comparato:

“a dignidade da pessoa não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado, em si mesmo, como um fim em si e nunca como um meio para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela sua vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-se pelas leis que ele próprio edita”⁸².

A autonomia e a razão podem ser ligadas à liberdade, ao livre-arbítrio, à autodeterminação. Assim, diante da vontade racional, a pessoa se submete às leis da razão

⁷⁸Vale referência do mesmo autor aos *princípios éticos*.

⁷⁹KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Lisboa: Edições 70, 1986.

⁸⁰Id. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. São Paulo: Abril Cultural, 1980. p. 134. É justamente no pensamento kantiano que se fincam as bases doutrinárias e do qual emerge a fundamentação da dignidade da pessoa humana. Neste sentido, Ingo Wolfgang Sarlet, Carmen Lúcia Antunes Rocha, Fábio Konder Comparato e, dentre outros, José Afonso Virgílio da Silva.

⁸¹Para Ronaldo Lima dos Santos este filósofo “forneceu o fundamento moderno do princípio da dignidade da pessoa humana”, pois defende a idéia de que o ser humano constitui um fim em si mesmo e como tal deve ser tratado. (SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JÚNIOR, Antônio Rodrigues de (Coord.). *Direito do trabalho e direitos humanos*. São Paulo: BH Ed, 2006. p. 541).

⁸²COMPARATO, Fabio Konder. op. cit., p. 21.

prática segundo o imperativo categórico – age de tal forma que a máxima do querer possa valer também como lei geral. E prossegue Fabio Konder Comparato:

“a escravidão acabou sendo universalmente abolida, como instituto jurídico, somente no século XX. Mas a concepção kantiana da dignidade da pessoa humana como um fim em si leva à condenação de muitas outras práticas de aviltamento da pessoa à condição de coisa, além da clássica escravidão, tais como o engano de outrem mediante falsas promessas, ou os atentados cometidos contra os bens alheios. Ademais, disse o filósofo, se o fim natural de todos os homens é a realização de sua própria felicidade, não basta agir de modo a não prejudicar ninguém. Isto seria uma máxima meramente negativa. Tratar a humanidade como um fim em si implica o dever de favorecer tanto quanto possível, o fim de outrem. Pois, sendo o sujeito um fim em si mesmo, é preciso que os fins de outrem sejam por mim considerados também os meus”⁸³.

Portanto, todo ser humano possui uma dignidade, e não um preço – pois, se fosse assim, seria coisa.

A dignidade da pessoa humana é o próprio valor de cada uma e de todas as pessoas, mas apenas faz sentido se considerada a condição humana em sua subjetividade e sua pluralidade. No pensamento de Hannah Arendt, a pluralidade é uma das condições da ação humana e da política⁸⁴. Por esse motivo é necessário o seu reconhecimento e a sua proteção pela ordem jurídica que deve primar pela igualdade. A contribuição de Hannah Arendt é de que a dignidade é algo socialmente construído⁸⁵ - idéia essa que este trabalho estende à liberdade.

A dignidade e a liberdade também são dotadas de um atributo cultural que se transforma historicamente, afinal, a liberdade dos antigos não é igual à liberdade dos modernos⁸⁶. Na esteira do pensamento de Benjamin Constant, os direitos sociais devem ter a função de instrumento garantidor da liberdade. Sem a igualdade, o conceito de liberdade se esvazia. Ninguém é livre se não for igual. Explica Jorge Miranda que a formulação de

⁸³COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, cit., p. 22.

⁸⁴Para Hannah Arendt são três as condições básicas para a “vita activa”: labor trabalho e ação. O labor é a atividade que corresponde ao processo biológico do corpo humano, cujos crescimento espontâneo, metabolismo e eventual declínio têm a ver com as necessidades vitais. A condição humano do labor é a própria vida. Trabalho é a atividade que corresponde ao artificialismo da existência humana, pois produz um mundo “artificial” de coisas diferentes ao ambiente natural. A condição humana do trabalho é a mundanidade. A ação, por sua vez, é a única atividade que se exerce diretamente entre os homens sem a medição das coisas ou da matéria e corresponde à condição humana da pluralidade, ou seja, de que os homens vivem na Terra e habitam o mundo. (ARENDDT, Hannah. *A condição humana*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. p. 15).

⁸⁵Id. *Ibid.*, p. 16-17.

⁸⁶CONSTANT, Benjamin. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos (1819). In: MORAES, João Quartim (Org.) *Revista Filosofia Política*. Porto Alegre: L&PM Editores, 1985. Id. *Sobre el espíritu de conquista. Sobre la libertad em los antiguos y en los modernos*. Estudo preliminar de María Luisa Sánchez Mejía. Tradução de Marcial Antonio López e M. Magdalena Truyol Wintrich. 2. ed. Madrid: Tecnos, 2002.

que todos os seres humanos são dotados de razão e consciência representa o denominador comum a todos os homens, expressando em que consiste a sua igualdade⁸⁷

Portanto, é intrínseca à relação entre a noção de dignidade e a de liberdade – pois só se possui dignidade quem é livre. Do mesmo modo, o escravo é diferente do trabalhador do século XXI; existem distinções de regime de produção, de condições de vida e de trabalho, sobretudo nas normas jurídicas vigentes nessas épocas.

Na promoção da dignidade, deve ser conjugada a liberdade. São princípios éticos que se complementam e se integram. Só é digno, quem possui liberdade. Livre, por sua vez, possui dignidade. No caso do trabalho forçado, são negadas ao trabalhador a dignidade e a liberdade. A sociedade e o Estado devem criar condições para o livre emprego de maneira que o trabalhador possa desenvolver suas capacidades e suas liberdades⁸⁸.

4. Trabalho forçado e suas formas plurais: dimensão conceitual

Quando se estuda o tema do trabalho forçado no século XXI muito frequentes são as correlações com a escravidão⁸⁹. Todavia, são fenômenos diferentes que não ocorrem no mesmo período histórico, além de distinções sobre aspectos políticos, econômicos, sociais e culturais, sobretudo do ponto de vista jurídico⁹⁰.

São variados os ângulos pelos quais se pode examinar a escravidão⁹¹, como um fenômeno econômico em razão da finalidade lucrativa ou como um aspecto sociológico

⁸⁷MIRANDA, Jorge. op. cit., v. 4, p. 183.

⁸⁸Liberdade neste caso foi utilizada conforme os ensinamentos de Amartya Sen.

⁸⁹Orlando Patterson afirma que “a escravidão é a dominação permanente e violenta de pessoas desenraizadas e geralmente desonradas”. PATTERSON, Orlando. *Escravidão e morte social: um estudo comparativo*. Tradução de Fábio Duarte Joly. São Paulo: Ed. da Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

⁹⁰Vale referir as observações de Rodrigo Garcia Schwarz que diferencia a escravidão do trabalho forçado dos dias atuais utilizando-se um quadro comparativo. SCHWARZ, Rodrigo Garcia. *Trabalho escravo: a abolição necessária*. São Paulo: LTr, 2008. p. 124.

⁹¹Segundo Fabio Konder Comparato, “as punições faziam-se em público, geralmente pelo açoite. Era freqüente aplicar a um escravo até 300 chibatadas, quando o Código Criminal do Império as limitava ao máximo de 50 por dia. Mas em caso de falta grave, os patrões não hesitavam em infligir mutilações: dedos decepados, dentes quebrados, seios furados. Tudo isso sem contar o trauma irreversível desculturação, pois todos os cativos eram brutalmente afastados de sua língua, de seus costumes e suas tradições.”. COMPARATO, Fabio Konder. Um débito colossal. *Folha de S. Paulo*. São Paulo. 08 jul. 2008. p. A13.

pela hierarquia social e, dentre outros, como característica cultural. Independente da “forma do olhar”, a escravidão é uma violação ao ser humano⁹².

A escravidão tem por característica a absoluta submissão de uma pessoa a outra, ou seja, um detém a “propriedade” em relação a outrem. É um fenômeno antigo, cuja história é bastante rica - desde Grécia⁹³ e Roma⁹⁴, passando pela modernidade com a intensificação do tráfico negreiro e a transformação do trabalho em relações feudais já na Idade Média⁹⁵, a Revolução Industrial, alcançando, posteriormente a contemporaneidade⁹⁶.

Existem registros de que negros⁹⁷ e índios⁹⁸ também praticavam a escravidão entre si com o propósito de lucro. No caso do Brasil, a escravidão foi abolida em 13 de maio de 1888 com a Lei Áurea, período este no qual já emergiam as primeiras formas de servidão por dívida. O sistema do colonato já era adotado nas fazendas de café da região sudeste, o que culminou com o endividamento e com a sujeição dos imigrantes⁹⁹. Ao longo do século

⁹²Entre as situações que devem ser proibidas ou negadas: a. escravidão na forma da Antiguidade clássica que negava a condição de pessoas aos servos, os quais eram reduzidos a coisas, propriedades de seus donos; b. escravidão que sofreram os negros no continente africano; c. qualquer modo de servidão que negue a dignidade do homem ou a liberdade da pessoa individual como a servidão da gleba; d. trabalho forçado nos campos de concentração nazista ou nos campos de trabalhos correcionais na União Soviética;

⁹³A Grécia conheceu o escravismo em sentido estrito, ou seja, o escravo era um bem do seu dono ou poderia ser adquirido pelas conquistas dos territórios a exemplo dos hilotas.

⁹⁴Em Roma, o trabalho era regulamentado pelo direito das coisas. O status de escravo podia derivar do nascimento, do aprisionamento decorrente de guerras e conquistas, da condenação penal e dentre outros, da falta de pagamento de dívidas particulares ou de tributos. O Digesto de Justiniano distinguia duas espécies de escravos: escravos de direito civil (maiores de vinte e cinco anos que consentiam ser vendidos, com direito de participação no respectivo preço) e escravos de direito das gentes (filho de escrava ou prisioneiro de guerra).

⁹⁵Ensina Rodrigo Garcia Schwarz que: “nos séculos que se seguiram o colapso de Roma, a escravidão não desapareceu por completo na Europa, verificando-se, nas entranhas da nova sociedade feudal, elementos que conservaram rastros da antiga sociedade escravista. No decorrer da Baixa Idade Média, todavia, a escravidão, entendida como sistema de trabalho organizado, deixou de existir no Ocidente europeu, excetuando-se os países mediterrâneos – Espanha, Portugal e Itália. E, mesmo nesses países, a escravidão foi, ao longo do século XIV e no início do século XV tão somente uma instituição urbana, com importância sensivelmente limitada no conjunto das atividades econômicas, o emprego de cativos em larga escala na produção agrícola, nessas regiões havia se tornado residual. A reinvenção do escravismo, com o emprego massivo de trabalhadores escravizados para o desempenho de tarefas agrícolas, sobretudo deve-se aos espanhóis e portugueses, após a segunda metade do século XV, na aurora da era da produção capitalista, com a introdução da produção nas ilhas atlânticas orientais. (SCHWARZ, Rodrigo Garcia. op. cit., p. 93-94.

⁹⁶MARQUESE, Rafael de Bivar. *Administração e escravidão: idéias sobre a gestão da agricultura escravista brasileira*. São Paulo: Hucitec, 1999. D'HANCOURT, Geneviève. *A vida na Idade Média*. São Paulo: Martins Fontes, 1994. BONNASSIE, Pierre. *Del esclavismo al feudalismo em la Europa occidental*. Barcelona: Crítica, 1993. BERBEL, Márcia Regina; MARQUESE, Rafael Bivar. *A escravidão nas experiências constitucionais ibéricas 1810-1824*. São Paulo: USP, 2005.

⁹⁷É o caso de Francisco Félix de Souza que foi um negro traficante famoso na África porque detinha o monopólio do tráfico negreiro participando ativamente do mercado escravagista. SILVA, Alberto da Costa e. *Francisco Félix de Souza: mercador de escravos*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira: EdUERJ, 2004.

⁹⁸PEDROSO, Eliane. Da negação ao reconhecimento da escravidão contemporânea. In VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos (Orgs.) *Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação*. São Paulo: LTr, 2009. p. 17-73.

⁹⁹Thomas Davatz explica que a partir de 1853, muitos imigrantes foram contratados na Europa para trabalhar em São Paulo. Um exemplo eram os trabalhadores suíços; chamados para trabalhar na propriedade do Senador Vergueiro recebiam um valor adiantado para a viagem. Após, o endividamento que aumentava

XIX foram várias as crises¹⁰⁰ na instituição escravidão, o que levou a elite a buscar a substituição dos negros pelos imigrantes europeus ou ainda por outras espécies de fornecimento de mão de obra como o caso do aviamento na Amazônia, claro que com a finalidade de manter, senão de aumentar os lucros.

Como consequência, o mercado de trabalho era repleto de imigrantes e os escravos libertos não tinham condições de competição, quedando-se à margem; no desemprego, na miséria, sem alimentação, sem habitação. De “coisa”, os escravos se tornaram “pessoa”.

Acrescente-se a isso que não existe uma forma “única” de trabalho forçado no Brasil – pois alcança diferentes realidades nos rincões dos “Brasis”. Neste país, residem vários “Brasis”, não apenas pela geografia, mas também pelas diferenças econômicas, sociais e culturais. É o caso do *truck system*, do trabalho nos canaviais, do trabalho doméstico, da prostituição, dos imigrantes bolivianos e, dentre outros, do *dumping social*¹⁰¹. Todas essas situações podem ser consideradas como casos de trabalho forçado; uma violação aos direitos fundamentais que alcança inclusive países desenvolvidos¹⁰².

Ademais, registra-se a ausência de uma definição para trabalho forçado nas convenções internacionais e na lei brasileira, mas há uma mistura entre o conceito de escravidão, o de trabalho escravo e o de trabalho servil. Os sociólogos utilizam essas expressões para qualificar o trabalho realizado por alguém que é escravo, contrapondo-o ao trabalho assalariado ou livre¹⁰³. Na escravidão, em geral, há trabalho forçado. Porém, nem todo o trabalho forçado equivale à escravidão. Essa falta de definição legal e de suas formas análogas à de escravo influenciam na elaboração e na interpretação das normas, notadamente no Brasil em que encontra previsão específica apenas no direito penal, conforme será estudado.

com o acréscimo de valores devidos aos agenciados, aos colonos quando chegavam ao Brasil. (DAVATZ, Thomas. *Memórias de um colono no Brasil*. São Paulo: Martins, 1941).

¹⁰⁰ Interessada em ampliar seu mercado consumidor, em 1845, a Inglaterra aprovou a Lei Bill Aberdeen que proibia o tráfico de escravos e concedia o poder aos ingleses de abordar e aprisionar navios negreiros. O Brasil cedeu às pressões internacionais e em 1850, aprovou a Lei Eusébio de Queiroz; em 1971, a Lei do Ventre Livre e em 1885 era promulgada a Lei dos Sexagenários.

¹⁰¹ Uma prática muitas vezes preferida pelos países em desenvolvimento.

¹⁰² A Universidade de Berkley nos Estados Unidos realizou um estudo sobre “*Freedom Denied: Forced Labor in Califonia*”. TULLER, David. *Freedom Denied: Forced Labor in Califonia*. Disponível em: <<http://www.hrcberkeley.org/download/freedomdenied.pdf>>. Acesso em: mar. 2005.

¹⁰³ WEBER, Max. *Economia y sociedade*. Trad. Por José Medina Echavarría e outros. 1ª reimpressão argentina. México. Fundo de Cultura Econômica, 1992. p. 131.

Essa problemática gera conseqüências até os dias atuais diante da ausência de uma definição jurídica sobre trabalho forçado que influencia na heterogeneidade dos julgados¹⁰⁴.

Após breve análise da escravidão na história, Ronaldo Lima dos Santos, ao tratar do trabalho forçado, conclui que hoje existe “uma escravocracia camuflada”¹⁰⁵, pois negros, brancos, mulheres e crianças são submetidos ao trabalho forçado nas diversas regiões do país. Explica o autor que: “independente da denominação adotada, [...], constatamos a presença de vícios de vontade, seja no início da arregimentação do trabalhador, no começo da prestação de serviços, no curso da relação de trabalho e até mesmo por ocasião do seu término”¹⁰⁶. Entende, ainda, que essas modernas práticas substituem à antiga “propriedade sobre outrem” - como na escravidão romana – pela posse prática e forçada cultivada pelo medo sobre o corpo em face da inferioridade do trabalhador. Daí a transformação do homem-coisa (escravo) para o homem coisificado.

“Além da posse fática exercida sobre a própria pessoa subjugada e dos vícios de vontade, uma outra característica marca todos esses movimentos: a atividade desempenhada pelo trabalhador não transfere a quem dela se beneficia somente sua força de trabalho (labor), como só acontece nas tradicionais formas contratuais de trabalho, mas consome a própria pessoa do trabalhador, sua energia e seu corpo; desgasta-o; desfalece-o; retira sua vida”¹⁰⁷

O autor identifica no trabalho forçado a violação a dignidade e a liberdade da pessoa pela submissão às condições precárias de trabalho, cuja vontade, no início ou no fim da prestação do serviço é manifestamente eivada de vícios. Em tópico a parte, estuda a servidão por dívida. Nos casos de trabalho forçado, defende que não existe mais o *homo*

¹⁰⁴Trabalho forçado, trabalho escravo, servidão, trabalho degradante, trabalho precário, trabalho penoso, escravidão contemporânea, trabalho em condições análogas à de escravo, trabalho indigno, trabalho decente, escravidão moderna dentre outras. Na opinião de José Claudio Monteiro de Brito Filho o trabalho em condições análogas às de escravo é a pior forma de superexploração do trabalho e deve ser considerado como gênero do qual são espécies o trabalho forçado e o trabalho em condições degradantes. Considera o autor ainda que a expressão trabalho escravo tem conotação forte, sendo quase impossível não utilizá-la. BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. *Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno*. São Paulo: LTr, 2004. p. 70-72.

¹⁰⁵Prossegue o autor e afirma que: “Hodiernamente, não somente os negros estão relegados à herança negativa da escravidão oficial, como também brancos, pobres, mulheres e crianças são submetidos a verdadeiros regimes escravocratas de trabalho nas mais diversas regiões do país, desde as mais individualizadas como Sul e Sudeste, às menos desenvolvidas, como Norte e Nordeste” SANTOS, Ronaldo Lima dos. A escravidão por dívida nas relações de trabalho no Brasil contemporâneo. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, ano 13, n. 26, set. 2003. p. 54.

¹⁰⁶Id. Ibid., p. 55.

¹⁰⁷Id. Ibid., p. 56.

faber, mas sim algo semelhante ao *animal laborans*, na medida em que o *homo* mistura-se com os materiais por ele mesmo utilizados¹⁰⁸.

Nesta mesma linha, Luis Antonio Camargo de Melo “considera trabalho escravo ou forçado toda modalidade de exploração do trabalhador em que este esteja impedido moral, psicológica e/ou fisicamente, de abandonar o serviço, no momento e pelas razões que entender apropriados, a despeito de haver, inicialmente, ajustado livremente a prestação de serviços”¹⁰⁹. Prossegue esse autor especificando que é possível identificar condições degradantes de trabalho, sem que seja um caso de trabalho forçado ou escravo; sempre que o trabalhador tiver garantida, no mínimo sua liberdade de locomoção e autodeterminação, com a faculdade de deixar de prestar serviços ao seu empregador a qualquer tempo¹¹⁰.

Outros estudiosos como Evanna Soares entende que o “trabalho escravo é, em linhas gerais, a exploração da mão de obra em condições ofensivas à dignidade do ser humano”¹¹¹, ao passo que Jairo Lins de Albuquerque Sento-Sé afirma que o “trabalho escravo contemporâneo, na zona rural, como sendo aquele em que o empregador sujeita o empregado a condições de trabalho degradantes, inclusive quanto ao meio ambiente em que irá realizar a sua atividade laboral, submetendo-o, em geral, a constrangimento físico e moral que vai desde a deformação do seu consentimento ao celebrar o vínculo empregatício, passando pela proibição imposta ao obreiro de resilir o vínculo quando bem entender, tudo motivado pelo interesse mesquinho de ampliar os lucros às custas da exploração do trabalhador”¹¹². Para Maria Cristina Cacciamali e Flávio Antonio Gomes de Azevedo, o trabalho forçado engloba uma variedade de situações desde as mais tradicionais como a servidão por dívida e a escravidão, quanto as mais recente como o tráfico de seres humanos¹¹³.

¹⁰⁸O *homo faber* deve ser entendido no sentido explicado por Hannah Arendt, como aquele que cria, ao trabalhar sobre os materiais. Para esta autora, o *animal laborans* é o servo da natureza e da terra. Ronaldo Lima dos Santos empresta esta idéia para fundamentar que o *animal laborans* é também um servo, porém, que está subjugado à vontade de outrem.

¹⁰⁹MELO, Luís Antônio Camargo de. Premissas para um eficaz combate ao trabalho escravo. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, ano 13, n. 26, p. 14, set. 2003. Do mesmo autor, veja também As atribuições do Ministério Público do Trabalho na prevenção e no enfrentamento ao trabalho escravo. *Revista LTr*, São Paulo, v. 68, n 4, p. 424-432, abr. 2004.

¹¹⁰MELO, Luís Antônio Camargo de. Premissas para um eficaz combate ao trabalho escravo, cit., p. 15.

¹¹¹SOARES, Evanna. Meios coadjuvantes de combate ao trabalho escravo pelo Ministério Público do Trabalho. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, ano 13, n. 26, p. 45, set. 2003.

¹¹²SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. *Trabalho escravo no Brasil*. São Paulo: LTr, 2000. p. 27.

¹¹³CACCIAMALI, Maria Cristina; AZEVEDO, Flávio Antonio Gomes. Dilemas da erradicação do trabalho forçado no Brasil. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 30, n. 115, p. 143-67, jul./set. 2004. Dos mesmos autores, veja também o artigo *Trabalho forçado ou opção pela inclusão*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/brasil/documento/artigo_f.pdf>. Acesso em: 15 de maio de 2008.

Ainda que não exista homogeneidade nas definições doutrinárias, esta pesquisa identifica alguns pontos em comum: a) a relação entre a mão de obra do empregado e a busca pelo lucro do empregador; b) a presença de uma relação de trabalho; c) relação de dominação; d) a violação à dignidade e à liberdade; e) o vício de consentimento na prestação de serviço.

Com isso, o trabalho forçado é a denominação mais ampla em que estão contidos o trabalho escravo, as jornadas exaustivas e as condições degradantes. É uma maneira de superexploração do trabalho, na zona rural ou urbana, em que o trabalhador se encontra impedido de abandonar o local de trabalho por coação e/ou coerção moral, psicológica e/ou física ou, que sejam impostas condições de trabalho que violem a dignidade; independente de livre consentimento ou de ter ajustado livremente a prestação de serviços.

Em razão de atingir a liberdade e a dignidade da pessoa humana, o trabalho forçado deve ser entendido como uma violação aos direitos humanos. Esta pesquisa utilizará a expressão trabalho forçado por entender que é a mais adequada à temática, porém registra que a adoção de outra diferente não se deve sobrepor à análise das possíveis problemáticas relacionadas ao assunto. Para caracterizar esta relação de trabalho forçado, é preciso delimitar alguns aspectos:

- a. Uma relação de poder - que extrapola o vínculo de trabalho - e pode ser imposta ao trabalhador de várias maneiras, quer mediante a força, a coerção, a coação, o constrangimento ou o poder econômico;
- b. Envolver uma relação de trabalho e a não observância das normas;
- c. Condição individualizada, ou seja, que o trabalhador – em razão do vínculo de trabalho – sofra o cerceamento de liberdade e o desrespeito à dignidade;
- d. Negação da dignidade, da liberdade e da igualdade do trabalhador;

Segundo Aldacy Coutinho o trabalho ultrapassa as dimensões relacionadas à obrigação e à responsabilidade, pois deve se propor a realização do ser humano tanto no plano pessoal, quanto nos planos econômico, social e jurídico. Isto porque o trabalho deve ser “um espaço de conquista e exercício de cidadania”¹¹⁴. Acrescente a dimensão ética ao

¹¹⁴COUTINHO, Aldacy Rachid. *Poder punitivo trabalhista*. São Paulo: LTr, 1999. Apresentação.

trabalho, pois é “no exercício do trabalho com dignidade que o ser humano se conscientiza de sua liberdade e constrói a sua identidade como sujeito trabalhador”¹¹⁵.

A expressão “trabalho forçado” é mais plurissignificativa das que as demais referidas anteriormente, pois está intimamente relacionada com a dignidade, com a liberdade e com a igualdade de maneira que é preciso interpretá-la em harmonia com os direitos fundamentais em face do equilíbrio entre o capital e o trabalho. Isto com o finalidade precípua de promover o desenvolvimento humano sustentável a fim de que as pessoas tenham condições de desenvolver suas capacidades com respeito à igualdade e à equidade.

5. Desenvolvimento humano sustentável e trabalho forçado

Este item visa verificar a relação entre o desenvolvimento humano sustentável e o trabalho forçado. Para tanto, serão utilizados índices estatísticos do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística¹¹⁶ (IBGE), do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento¹¹⁷ (PNUD), da Organização Internacional do Trabalho¹¹⁸ (OIT), do Ministério do Trabalho e do Emprego¹¹⁹ (MTE) e, ainda, o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH). Mesmo que o trabalho forçado seja uma prática de países ricos e desenvolvidos¹²⁰ ou pobres e subdesenvolvidos, não raras vezes, a sua incidência maior reside nas regiões em que há a escassez de direitos fundamentais básicos da população. É o caso da pobreza como privação de capacidades.

¹¹⁵DELGADO, Gabriela Neves. *Direito fundamental ao trabalho digno*. São Paulo: LTr, 2006. p. 23.

¹¹⁶INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/>>.

¹¹⁷PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/idh/>>. Acesso em: 01 set. 2009.

¹¹⁸ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. BRASIL. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/>>. Acesso em: 01 set. 2009.

¹¹⁹MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. BRASIL. Disponível em: <<http://www.mte.gov.br/>>.

¹²⁰Para verificar as cifras sobre trabalho forçado nos países industrializados, veja ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. BRASIL. *Trabalho Forçado nos Países Industrializados*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/oit/relatorio/paises_industrializados.pdf>. Acesso em: 01 set. 2009.

É importante definir o que esta pesquisa entende por desenvolvimento humano sustentável, o que remete à obra *Desenvolvimento como Liberdade* do prêmio nobel de economia Amartya Sen¹²¹.

O desenvolvimento deve ser entendido como um processo de expansão de liberdades de que as pessoas desfrutam. Essa visão pode contrastar com outras, a exemplo do desenvolvimento como crescimento do Produto Interno Bruto (PIB), aumento da renda pessoal, industrialização, avanço tecnológico ou modernização social. Porém, essa expansão de liberdades também depende de outros fatores determinantes como as disposições sociais (saúde, educação e outros) e os direitos civis (participar da vida política do país). Não é suficiente que haja apenas a renda se não há possibilidade de desfrutar as liberdades, e, ainda os direitos fundamentais. Por conseqüência, o desenvolvimento humano sustentável exige que sejam extintas as principais fontes de privação de liberdade: “pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas, destituição social sistemática, negligencia dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos”¹²². Explica Amartya Sen:

“As liberdades não são apenas fins primordiais do desenvolvimento, mas também os meios principais. Além de reconhecer, fundamentalmente, a importância avaliatória da liberdade, precisamos entender a notável relação empírica que vincula, umas às outras, liberdades diferentes. Liberdades políticas (na forma de liberdade de expressão e eleições livres) ajudam a promover a segurança econômica. Oportunidades sociais (na forma de serviços de educação e saúde) facilitam a participação econômica. Facilidades econômicas (na forma de oportunidades de participação no comércio e na produção) podem ajudar a gerar a abundância individual, além de recursos públicos para os serviços sociais. [...] Com as oportunidades adequadas, os indivíduos podem efetivamente moldar seu próprio destino e ajudar uns aos outros. Não precisam ser vistos sobretudo como beneficiários passivos de engenhosos programas de desenvolvimento. Existe, de fato, uma sólida base racional para reconhecermos o papel positivo da condição de agente livre e sustentável – e até mesmo o papel positivo da impaciência construtiva”¹²³.

A prática do trabalho forçado vai de encontro ao processo de expansão de liberdades, pois ao violar a dignidade e a liberdade do ser humano, muitas vezes, o impede de desenvolver suas capacidades.

¹²¹SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

¹²²Id. *Ibid.*, p. 18.

¹²³Id. *Ibid.*, p. 26-27.

Estima-se que existam na América Latina e no Caribe atualmente 563 milhões de habitantes. Desses, aproximadamente 551 milhões vivem na América Latina. Deste universo, estima-se que pelo menos 213 milhões são pobres¹²⁴. Essa situação social reflete as condições do mercado de trabalho. Outra estimativa é o número de 239 milhões de pessoas economicamente ativas (PEA), que trabalham ou desejam trabalhar na América Latina. Destas, mais de 23 milhões estão sem emprego e aproximadamente 103 milhões trabalham na informalidade, muitas vezes sem direitos trabalhistas nem proteção social¹²⁵. Outro dado importante é o PIB que chega a US\$ 3,9 mil per capita médio regional, enquanto o produto por trabalhador alcança US\$ 10,1 mil por ano, ou cerca de US\$ 840 ao mês¹²⁶.

Observa-se que muitos países da América Latina e do Caribe enfrentam problemas de crescimento insuficiente ou que não promova o emprego de qualidade para todos¹²⁷. O desenvolvimento humano sustentável é crucial para que sejam obtidos melhores resultados no que se refere ao emprego com qualidade e à expansão do mercado de trabalho. A OIT estimou que o déficit de emprego formal na região aumentará de 126 milhões em 2005 para 158 milhões em 2015, caso seja mantido o mesmo ritmo de desenvolvimento dos primeiros cinco anos deste século. De outro lado, a CEPAL e a OIT anunciaram que a taxa de desemprego urbano na América Latina e no Caribe chegou a 8,5% no segundo trimestre de 2009 e poderá fechar o ano com uma média nesse nível. Essa projeção significa que 2,5

¹²⁴ Não há cifras disponíveis sobre a pobreza no Caribe. As estimativas demográficas são dados do CENTRO LATINO-AMERICANO DE DEMOGRAFIA (CELADE). América Latina: proyecciones de población urbana y rural: 1970-2025. *Boletim Demográfico*, Santiago de Chile, ano 38, n. 76, jul./july. 2005. As estimativas de pobreza são dadas pela COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E O CARIBE (CEPAL). *Panorama social de América Latina*. Santiago de Chile: CEPAL, 2005.

¹²⁵ Com isso, é possível verificar um déficit¹²⁵ de emprego formal na América Latina que atinge 126 milhões de trabalhadores, o que representa 53% da PEA.

¹²⁶ Um problema central, especialmente para os mercados de trabalho da região, é que, em muitos países, esse indicador de produtividade não cresceu nas últimas décadas, ao ponto de a cifra média atual ser bastante similar a do início da década de 1980. O produto por trabalhador – ou produtividade do trabalho – é um elemento central para o progresso econômico e social, como assinalou um relatório recente da OIT, pois é um mecanismo de transmissão importante.

entre o mundo da produção e o mercado de trabalho. Sua estagnação no mesmo valor de duas décadas atrás explica por que as atuais taxas de pobreza na região são também bastante similares às observadas nos inícios dos anos 1980. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Informe sobre el empleo en el mundo 2004-2005: empleo, productividad y reducción de la pobreza*. Ginebra: OIT, 2005.

¹²⁷ De 1990 a 2003, o (PIB) cresceu a uma taxa de 3,1% ao ano, enquanto o emprego total cresceu a uma taxa de 2,5%. O emprego assalariado cresceu 8% nesse período, ou seja, escassos 0,6% ao ano. A porcentagem de trabalhadores com proteção social diminuiu nesse período de 66,6% para 63,6%.

milhões de pessoas se somaria à população urbana emprego na região, com o que o total de desempregados urbanos chegaria a 8,4 milhões¹²⁸.

A OIT estima que no mundo existam 12,3 milhões de trabalhadores vítimas do trabalho forçado. Na América Latina, o número de trabalhadores submetidos a essa prática é de aproximadamente 1.320.000, o que corresponde a 10,7% do total mundial¹²⁹.

Estima-se pelo Censo 2010 que existam no Brasil 191.835.457 habitantes¹³⁰. O país se comprometeu com os Objetivos do Milênio a erradicar a extrema pobreza e a fome e, segundo publicações, o Brasil já reduziu pela metade o número de pessoas vivendo em extrema pobreza até 2015: de 8,8% da população em 1990 para 4,2% em 2005. Mesmo assim, 7,5 milhões de brasileiros ainda têm renda domiciliar inferior a um dólar por dia. Em 2005 o governo se comprometeu a reduzir o número de brasileiros em pobreza extrema a 25% do total existente em 1990 e a acabar com a fome no Brasil até 2015¹³¹. Mesmo que seja uma redução de números significativa, ainda é alarmante a grande quantidade de pessoas que vive na miséria e, muitas vezes, submetidas voluntariamente ao trabalho forçado.

Ainda que o Brasil se dedique ao combate do trabalho forçado de diversas maneiras quer mediante a fiscalização pelo Ministério do Trabalho e do Emprego, quer por ações em conjunto com organismos internacionais, os números ainda são bastante elevados. Segundo dados da Comissão Pastoral da Terra (CPT) no “Plano Nacional para Erradicação do Trabalho Forçado”, existem no Brasil 25 mil pessoas submetidas às condições análogas ao trabalho escravo¹³². Esses dados constituem uma realidade de grave violação aos direitos humanos, que envergonham não somente os brasileiros, mas toda a comunidade internacional.

¹²⁸ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *CEPAL e OIT projetam 8,5% de desemprego em 2009 para América Latina e Caribe. A crise econômica mundial continua impactando os mercados laborais, mas se espera uma recuperação até o final do ano.* Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/topic/employment/news/news_115.php>. Acesso em: 03 out. 2009.

¹²⁹Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/downloadfile.php?fileId=187>. Acesso em: 01 set. 2009.

¹³⁰INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/>>. Acesso em: 01 set. 2009.

¹³¹PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. *Objetivos de Desenvolvimento do Milênio.* Disponível em: <http://www.pnud.org.br/odm/objetivo_1/>. Acesso : 01 set. 2009. Ainda que se trate de dados oficiais de uma instituição que goza de credibilidade, não se pode deixar de mencionar que a miséria, fome e pobreza ainda assolam os brasileiros. Não são poucas as notícias sobre o assunto.

¹³²ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Plano Nacional para a Erradicação do Trabalho Forçado.* Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/brasil/iniciativas/plano_nacional.pdf>. Acesso em: 03 out. 2009.

Em 1994 quando o Ministério do Trabalho e Emprego, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Federal e o Departamento de Polícia Federal celebraram um termo de compromisso para prevenir, reprimir e erradicar as “práticas de trabalho forçado, de trabalho ilegal de crianças e adolescentes, de crimes contra a organização do trabalho e de outras violências aos direitos à saúde dos trabalhadores, especialmente ao ambiente rural¹³³”.

No escopo de coordenar as primeiras medidas para o combate ao trabalho forçado, em 1995¹³⁴ foi criado o Grupo Executivo de Repressão ao Trabalho Forçado (GERTRAF)¹³⁵. Nesse mesmo ano, intensificaram-se as pressões internas¹³⁶ e internacionais¹³⁷ e foi criado o Grupo Especial de Fiscalização Móvel que funcionaria como um instrumento operacional do GERTRAF a fim de permitir que denúncias fossem apuradas *in loco*, o que viabilizava garantir o sigilo das operações, a segurança dos participantes. Essa iniciativa contou com o suporte da Comissão Pastoral da Terra e da OIT, o que fortaleceu a parceria oficial com o Brasil¹³⁸.

Em 2000, no Brasil foram 25 operações de fiscalização em 88 fazendas, sendo “libertados” 516 trabalhadores, mediante o custo de R\$ 472.849,69 de indenizações. Já em

¹³³Os órgãos signatários comprometem-se a: a) comunicar, uns aos outros, o teor de todas as denúncias e representações que lhe seja formuladas, para que tenham encaminhamento específico e uniforme; b) informar aos demais signatários sobre o resultado dos procedimentos de que tenham se desincumbido; c) solicitar a atuação dos signatários, quando necessário, para ultimar providências que, por sua natureza, estejam afetas a atribuições restritas de cada um; d) acompanhar o andamento das ações e dos procedimentos em curso, velando pela sua conclusão e adoção de medidas legais cabíveis; e) implementar e manter um sistema único de informações e cadastro, possibilitando consultas permanentes entre os signatários e demais órgãos interessados; f) designar, o âmbito de sua instituição, representante com atribuições específicas para o acompanhamento da execução deste Termo de Compromisso; g) comunicar a órgãos não signatários deste Termo de Compromisso fatos que exijam sua atuação. Para ver a íntegra do documento: MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. BRASIL. Termo de Compromisso que firmam, entre si, o Ministério do Trabalho-MTb, o Ministério Público Federal-MPF, o Ministério Público do Trabalho-MPT e a Secretaria de Polícia Federal-SPF, com a finalidade de conjugar esforços visando a prevenção, repressão e erradicação de práticas de trabalho forçado, de trabalho ilegal de crianças e adolescentes, de crimes contra a organização do trabalho e de outras violências aos direitos à saúde dos trabalhadores, especialmente no ambiente rural. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/trab_escravo/termo.pdf>. Acesso em: 02 set. 2009.

¹³⁴Nesta época, Fernando Henrique Cardoso apontou como única diferença entre a escravidão do século XIX e o trabalho escravo o fato de que na primeira o escravo sabia quem era o seu senhor, e na segunda, não. FIGUEIRA, Ricardo Rezende. *Pisando fora da própria sombra: a escravidão por dívida no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004. p. 46-47.

¹³⁵Decreto nº 1538 de 27 de junho de 1995.

¹³⁶Especialmente após o Fórum Nacional contra a Violência no Campo.

¹³⁷Organização Internacional do Trabalho (OIT) e Anti-Slavery International (ASI).

¹³⁸Em 2000, foi realizada em Belém a Seminário Internacional Trabalho Forçado: Realidade a ser Combatida. Inspirado na Carta de Belém, em 2001, o Ministério Público do Trabalho instituiu uma comissão temática para elaborar estudos e indicar políticas para a atuação da própria instituição no combate ao trabalho forçado. Com a criação desta coordenadoria, a ação dirigida se intensificou e, além de compreender a atuação do Grupo Móvel de Fiscalização, passou a promover reuniões e fóruns sobre a matéria e contou com o apoio de representantes da OIT e do MTE.

2008, houve um aumento significativo nesses números, o que demonstra um investimento contínuo nas ações contra o trabalho forçado. No ano passado, 158 operações foram realizadas em 301 fazendas, sendo 5.016 trabalhadores “libertados”, em que o valor de R\$ 9.011.762,84¹³⁹ foi direcionado às indenizações.

Em 2002, a pioneira CNCTE passou a ser denominada de Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo (CONATRAE). Em 2003, o Plano Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo. Em 2005, o programa “Uma Aliança Global contra o Trabalho Forçado” e em 2009, “O Custo da Coerção” que divulga o resultado do esforço e o cálculo do custo da coerção: 21 bilhões/ano. Em 2006, o projeto “Trabalho Decente nas Américas: uma agenda hemisférica, 2006-2015” que instituem os programas de trabalho decente por país (PTDP) como marco para a cooperação prestada pela OIT¹⁴⁰. Todas estas atuações conjuntas entre o governo brasileiro e a OIT culminaram no Projeto de Cooperação Técnica Combate ao Trabalho Escravo Brasil em 2002¹⁴¹.

O Brasil possui resultados bastante positivos no combate ao trabalho forçado, não apenas através da participação dos governos, mas também de organizações não governamentais e da atividade da comunidade. Nota-se uma sucessão de projetos do governo e dos particulares que têm contribuído para o combate ao trabalho forçado

O trabalho forçado é uma prática mais frequente nos países subdesenvolvidos em razão da insuficiência do Estado e da escassez de garantias para acesso equitativo aos direitos fundamentais. Ainda que o Brasil verifique avanços significativos nos programas estatais e na atuação do Judiciário e do Ministério Público do Trabalho, os números de pessoas submetidas ao trabalho forçado são exorbitantes. É maior a incidência de trabalho forçado nas regiões onde os direitos humanos são mais incipientes; nos rincões do país em que as pessoas possuem baixa escolaridade e vivem diante de privações e da miséria.

¹³⁹Esses dados foram extraídos de estudo publicado pela MTE. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. BRASIL. Quadro comparativo da fiscalização do trabalho 1990-2008. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/fisca_trab/est_quadro_comparativo_1990_2008.pdf>. Acesso em: 03 out. 2009.

¹⁴⁰ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Trabalho Decente nas Américas: uma agenda hemisférica, 2006-2015*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/infodownloadfile.php?fileI=187>. Acesso em: 01 jul. 2009.

¹⁴¹Em 2009, em São Paulo apenas 01 registro de operação de fiscalização em 01 fazenda em que foram “libertados” 17 trabalhadores e indenização no valor de R\$ 54.400,00 e a lavratura de 09 autos de infração. Estes dados foram extraídos do “Quadro das Operações de Fiscalização para Erradicação do Trabalho Escravo” de 2009 publicado pelo MTE. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. BRASIL. Quadro das Operações de Fiscalização para a Erradicação do Trabalho Escravo – SIT/SRTE. 2009. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/fisca_trab/est_resultado_quadro_divulgacao2009.pdf>. Acesso em: 03 out. 2009. Vale o registro dos dados no Pará: N.º operações – 16; N.º de fazendas fiscalizadas – 30; trabalhadores resgatados – 177; indenização – R\$ 230.654,38; AIs Lavrados – 427.

CAPÍTULO 2. TRABALHO FORÇADO NO DIREITO INTERNACIONAL DO TRABALHO E NO SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

1. Disciplina jurídica do trabalho forçado na Organização das Nações Unidas

A Organização das Nações Unidas¹⁴², criada em 1945 para tentar superar as fragilidades da Sociedade das Nações¹⁴³, tinha como finalidade: “praticar a tolerância e viver em paz [...] e unir as nossas forças para manter a paz e a segurança internacionais e a garantir pela aceitação de princípios e a instituição de métodos que a força armada não será usada a não ser no interesse comum e a empregar um mecanismo internacional para promover o progresso econômico e social de todos os povos”¹⁴⁴.

O principal documento é a Carta da ONU¹⁴⁵ que “engendrou um novo modelo regulatório fundado na soberania estatal, na restrição ao uso da força, na solução pacífica dos litígios e no respeito aos cidadãos que vivem no interior das fronteiras nacionais”¹⁴⁶. Em seu preâmbulo, faz referência às nações, mas trata-se de uma organização internacional de caráter intergovernamental na qual tomam seus assentos os Estados¹⁴⁷.

¹⁴²Reunidos em São Francisco nos Estados Unidos, cinquenta países aprovaram a Carta das Nações Unidas. No pós Segunda Guerra Mundial, merecem destaque as Cartas do Atlântico de 1942 assinadas pelos EUA e Grã-Bretanha que estabelecem princípios norteadores das relações internacionais; a Conferência de Washington que anuncia pela primeira vez a solidariedade entre as Nações; a Conferência de Moscou e a Conferência de Bretton Woods.

¹⁴³A Liga das Nações foi instituída ao final da Primeira Guerra Mundial em 1919 na Conferência da Paz com o objetivo de garantir a paz, a segurança e de promover a cooperação econômica, social e humanitária entre seus estados-membros. Alberto do Amaral Júnior explica que “Nos anos 30, conturbados por crises sucessivas, as fraquezas da SDN já se haviam tornado patentes. O ressurgimento do nacionalismo, o fracasso dos esquemas de proteção às minorias, a excessiva burocratização, a ineficiência do sistema punitivo e a paralisia decisória, dada a exigência de consenso para a tomada de decisões, retratam as fragilidades de uma entidade balcanizada, que trai os propósitos que lhe deram origem”. AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *O direito de assistência humanitária*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 74-75.

¹⁴⁴Excerto extraído do preâmbulo da Carta das Nações Unidas e destaque para o seu art. 55.

¹⁴⁵A Carta foi aprovada pelo Brasil pelo Decreto-Lei 7935 de 1945.

¹⁴⁶AMARAL JÚNIOR, Alberto. *Introdução ao direito internacional público*. São Paulo: Atlas, 2008. p.182-183.

¹⁴⁷Ainda que este estudo não se aprofunde nos órgãos da ONU, é válido mencionar que as diferenças entre os estados membros são facilmente percebidas na estrutura e no funcionamento desta organização. Como explica Alberto do Amaral Júnior “a igualdade entre os Estados na Assembléia Geral contrasta com as desigualdades nas deliberações do Conselho de Segurança, pois os membros permanentes gozam do direito de veto e têm responsabilidade ampliada na manutenção da ordem e da estabilidade. Com isso tentava-se impedir tanto o esvaziamento da instituição com a retirada das potências que discordassem das decisões tomadas, quanto a paralisia decisória, que havia ferido mortalmente a SDN quando da imposição de sanções aos Estados infratores. O conceito de segurança coletiva, alicerce do sistema, ganha assim, maior probabilidade de aplicação correta”. Id. Ibid., p. 185.

A ONU e suas agências especializadas inauguram um novo modelo de conduta para as relações internacionais¹⁴⁸ pautadas na paz e na segurança entre os países diante da cooperação no plano social, econômico, político e cultural e, sobretudo na proteção internacional dos direitos humanos mediante a inserção da pessoa humana como sujeito ativo no direito internacional¹⁴⁹.

Para alcançar seus objetivos, a estrutura da ONU é composta de diversos órgãos¹⁵⁰, sendo os principais a Assembléia Geral, o Conselho de Segurança, a Corte Internacional de Justiça, o Conselho Econômico e Social, o Conselho de Tutela e o Secretariado, cujas competências específicas não integram o objeto do presente estudo¹⁵¹. Também podem ser estabelecidos órgãos subsidiários decorrentes de acordo intergovernamentais que aspirem à melhoria das condições sociais, econômicas, educacionais, culturais e sanitárias nos estados membros. São as entidades especializadas¹⁵².

Para esta pesquisa, vale destacar o Conselho Econômico e Social (ECOSOC) que tem competência para promover a cooperação em questões econômicas e sociais, incluindo os direitos humanos (art. 62). Pode também criar comissões especiais para o cumprimento de suas funções (art. 68) como a Comissão de Direitos Humanos com a finalidade de submeter ao ECOSOC propostas, recomendações e relatório sobre os instrumentos de proteção aos direitos humanos, inclusive muitos deles como a Declaração Universal e os Pactos foram redigidos por esta Comissão¹⁵³.

¹⁴⁸A experiência do século XIX foi utilizada para estabelecer na ordem internacional órgãos permanentes e procedimentos institucionais pré-estabelecidos suscitando, assim a criação da Liga das Nações e, posteriormente da ONU, pois os Estados perceberam a existência de certos problemas que não poderiam ser resolvidos sem a colaboração dos demais membros da sociedade internacional. GUERRA, Sidney. *Direito internacional público*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004. CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Curso de derecho internacional*. Madrid: Tecnos, 1991.

¹⁴⁹TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. 2. ed. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 2000. (Série Prometeu. Edições Humanidades). Id. Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção dos direitos humanos nos planos internacional e nacional. In: BOUCAULT Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO, Nádya de (Orgs.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 7-62.

¹⁵⁰Steiner e Alston classificam os órgãos em dois grupos: 1. Abrangeria principalmente os órgãos criados pela Carta das Nações Unidas (*charter-based organs*). 2. Criados por outros tratados internacionais como o Comitê de Direitos Humanos (*treaty-based organs*). STEINER, Henry J.; ALSTON, Philip. op. cit., p. 597.

¹⁵¹Ver art. 7º e seguintes da Carta da ONU.

¹⁵²Art. 57 e 63 da Carta da ONU.

¹⁵³Lindgren Alves observa que a “A recomendação concernente à criação de um Alto Comissário para os Direitos Humanos no âmbito das Nações Unidas foi, muito possivelmente, a de mais difícil aprovação. Idéia amplamente discutida nos anos 70 e 80 dentro da Subcomissão de Prevenção da Discriminação e Proteção de Minorias e da Comissão de Direitos Humanos, mas jamais, aprovada, seu objetivo era o de estabelecer no Secretariado uma figura com atribuição essencial de coordenar as atividades do sistema das Nações Unidas na defesa dos direitos humanos, com suficiente margem de iniciativa para estabelecer contatos diplomáticos para a prevenção e a correção de situações de violações maciças”. P. 31. E alerta o

Diante disso, a especialização temática na estrutura da ONU implica a atribuição de diferentes funções às entidades, de maneira que cada uma atua em áreas específicas. É o caso da Organização Mundial de Saúde (OMS), Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO), Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura e, dentre outras¹⁵⁴ da Organização Internacional do Trabalho (OIT), sendo esta última a mais importante para esta pesquisa. Estas podem exercer múltiplas funções de acordo com os variados propósitos a que se dedicam.

A ONU permaneceu intocável em sua estrutura e funcionamento desde a sua criação, porém, com o desaparecimento do mundo bipolar, nasce uma nova configuração da sociedade internacional, o que lhe exige uma revisão de posicionamento. A preocupação de assegurar a paz e a segurança internacional implica a busca de ações pela efetividade dos direitos humanos no plano internacional. A atuação da ONU incentivou tanto as organizações não governamentais quanto a formação de movimentos para a proteção dos direitos humanos, o que eleva as pressões internacionais.

Ainda que a Carta da ONU tenha utilizado linguagem imprecisa sobre as garantias de liberdades individuais, este documento codificou grande número de princípios como a cooperação internacional, a integridade territorial, a boa fé e, dentre outros, a promoção dos direitos humanos. Segundo Piovesan, a “Carta das Nações Unidas consolida, assim, o movimento de internacionalização dos direitos humanos, a partir do consenso dos Estados que eleva a proteção desses direitos a propósitos e finalidades das Nações Unidas”¹⁵⁵. Consoante Alberto do Amaral Júnior, a Carta da ONU é “um verdadeiro contrato social internacional dinâmico e aberto que combina o desejo da estabilidade com a necessidade de mudança”¹⁵⁶. Já que a Carta da ONU é enfática no que se refere ao progresso

autor que a composição da CDH é essencialmente política e que “a CDH tem sua base jurídica nos art. 55, alínea c e 56 da Carta das Nações Unidas, que estabelecem o compromisso dos Estados-membros da ONU com cooperação internacional para a implementação do propósito de promover os direitos humanos em todo o mundo – fixado no art. 1º, parágrafo 3º do mesmo documento. Fundamentada, assim, na noção de cooperação, mais adequada do que o conceito de justiça a uma organização política heterogênea como a ONU, a CDH não tem competência judicial, nem capacidade de ação compensatória perante casos individuais – salvo as recomendações de seus diversos relatores especiais.” P. 74-75. ALVES, Lindgren J. A. *Os direitos humanos como tema global*. São Paulo: Perspectiva, 1994.

¹⁵⁴ NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. Disponível em: <<http://www.onu-brasil.org.br/index.php>>. e <<http://www.un.org/>>. Acesso em: 25 jun. 2009.

¹⁵⁵ PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, cit., p. 127.

¹⁵⁶ AMARAL JUNIOR, Alberto do. *Introdução ao direito internacional público*, cit., p. 186.

econômico e social, suas ações devem primar pelo êxito na aplicação entre a divisória econômica no globo: o norte e sul, o centro e a periferia¹⁵⁷.

É diante do cenário capitalista que a ONU dialoga com um tema bastante delicado para a efetividade dos direitos humanos: estabelecer uma atuação universal em um mundo repleto de peculiaridades culturais. É a questão entre o universalismo¹⁵⁸ e o relativismo¹⁵⁹. As normas e a atuação da ONU de caráter universal são constantemente confrontadas com a diversidade de percepções sobre a resolução de conflitos¹⁶⁰.

O objeto de estudo, o trabalho forçado está presente na agenda da ONU por intermédio da OIT e a vedação a esta prática encontra amparo legal em vários documentos internacionais com diferentes designações como escravidão, tráfico de escravos, trabalho forçado, trabalho obrigatório, servidão por dívidas, instituições e práticas análogas à escravidão. A Convenção sobre a Escravatura de 1926, ao definir a prática como “estado ou condição de um indivíduo sobre o qual se exercem, total ou parcialmente, os atributos do direito de propriedade”, pugna por medidas a fim de evitar ‘que o trabalho forçado ou obrigatório produza condições análogas à escravidão’¹⁶¹.

Já a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 em seu artigo IV enuncia que “ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de

¹⁵⁷Neste sentido, esclarece Ricardo Seitenfus que: “A escassa eficiência é compensada por ampla e pesada burocracia. Dezenas de instituições são criadas, muitas apresentando objetivos e projetos sobrepostos. Nestas condições, a ONU se transforma numa imensa fábrica de letras, com toneladas de papéis oriundos de consultorias, reuniões, conferências, simpósios, assembléias, conselhos e declarações. Parte deles, antes de nascer já é letra morta. Aos grandes esforços gastos para a elaboração, sucede a ausência de vontade política dos mais fortes e influentes para torná-los realidade”. P. 145. SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2000.

¹⁵⁸LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*. Manole: São Paulo, 2005. ALVES, Lindgren J. A. op. cit. CASSESSE, Antonio. *Human rights in a changing world*. Philadelphia: Temple University Press, 1990. DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. 2. ed. Ithaca/London: Cornell University Press, 2003.

¹⁵⁹SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos para o cosmopolitismo multicultural*. _____. (Org.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. TAYLOR, C. *Multiculturalismo y la “política del reconocimiento”*. Fondo de Cultura México: Económica, 1992. KYMLICKA, W. *Ciudadanía multicultural: una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Buenos Aires: Paidós, 2002.

¹⁶⁰Sobre o debate entre o universalismo e o relativismo, explica Piovesan que: “Para os universalistas, os direitos humanos decorrem da dignidade humana, na condição de valor intrínseco à condição humana. Defende-se, nessa perspectiva, o mínimo ético irredutível – ainda que se possa discutir o alcance desse ‘mínimo ético’ e dos direitos nele compreendidos. Para os relativistas, a noção de direitos está estritamente relacionada ao sistema político, econômico, cultural, social e moral vigente em determinada sociedade. Cada cultura possui seu próprio discurso acerca dos direitos fundamentais, que está relacionado às específicas circunstâncias culturais e históricas de cada sociedade”. PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e justiça internacional*, cit., p. 16-17.

¹⁶¹Aprovada pelo Decreto Legislativo nº66 de 1965. Promulgada pelo Decreto nº58.563 de 1º de junho de 1966. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/onu/emprego_protecao/texto/texto_3.html>. Acesso em: 04 ago. 2009.

escravos estão proibidos em todas as suas formas” e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966 prescreve em seu art. 8º que “1. Ninguém poderá ser submetido à escravidão; a escravidão e o tráfico de escravos, em todas as suas formas, ficam proibidos. 2. Ninguém poderá ser submetido à servidão”. Ainda que a concepção de trabalho forçado se altere em razão de circunstâncias históricas, são apenas exemplos de algumas normas internacionais que vedam esta prática.

Sobre a ONU, vale transcrever o ensinamento de Alberto do Amaral Júnior e Liliana Lyra Jubilut:

“Por fim, a partir da criação da Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945, constata-se a tentativa de estabelecer um “Estado de Direito” (*rule of law*) no cenário internacional a partir de dois pilares centrais: (i) a manutenção da paz e segurança internacionais e (ii) o respeito aos direitos humanos. A combinação destes dois valores forma a ordem pública internacional atual, uma vez que resta demonstrado pela análise da Carta das Nações Unidas (e pela própria atuação da ONU) que são estes valores mais relevantes da comunidade internacional. Assim, é a partir do respeito ao binômio paz/segurança internacional-direitos humanos que a adequação das condutas internacionais deve ser analisada, do que decorre que o respeito ao Direito Internacional dos Direitos Humanos é premente no cenário internacional atual”¹⁶².

Somente após a Segunda Guerra Mundial, os aspectos sociais, econômicos e culturais passaram a ser objeto de relações internacionais discutidas entre Estados em suas reuniões diplomáticas, o que é um aspecto fundamental da nova regulamentação da sociedade mundial.

2. Disciplina jurídica do trabalho forçado na Organização Internacional do Trabalho

A trajetória de afirmação das atividades da OIT sofreu diversas modificações ao longo da história. A divergência entre os principais autores clássicos reside na periodização¹⁶³. São estudos que ocorreram antes da globalização econômica, portanto, é

¹⁶²AMARAL JÚNIOR, Alberto; JUBILUT, Liliana Lyra. O direito internacional dos direitos humanos e o Supremo Tribunal Federal. In: _____; _____. *O STF e o direito internacional dos direitos humanos*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 35.

¹⁶³São cinco as obras que na atualidade são consideradas como os principais clássicos sobre a formação da OIT no direito internacional do trabalho. PLA RODRIGUEZ, Américo. *Los convenios internacionales del trabajo*. Montevideo: Universidade da República, 1965; VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*. Madrid: Tecnos, 1977. SUSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1987. POTOBSKY, Geraldo W. von; BARTOLOMEI DE LA CRUZ, Hector G. *La Organización*

preciso levar em consideração as transformações sócio-econômicas para fins de revisão dos documentos normativos internacionais e de uma reestruturação das funções da OIT, notadamente no que se refere às transformações ocorridas no fator-trabalho.

O jurista uruguaio Américo Pla Rodriguez classifica os períodos históricos de criação e do funcionamento da organização em três: I – período da aspiração; II – período dos congressos; III – período da organização¹⁶⁴. Valticos, por sua vez, divide em três estes períodos: I – início do século XIX até a Primeira Guerra Mundial; II – 1919 com a criação da OIT e III – de 1919 até os nossos dias¹⁶⁵.

No que tange à atuação normativa da OIT, esta pesquisa divide o estudo em três períodos, tomando por base relevantes fatos históricos: I. De 1919 até a Segunda Guerra Mundial; II. De 1944 até os anos 1980; e III. A partir dos anos 1990.

I. De 1919 até a Segunda Guerra Mundial:

Neste período, são três as características marcantes: a) a criação da OIT e o fortalecimento de sua atuação; b) a OIT como uma organização autônoma; c) a afirmação progressiva do campo de competência.

a) A criação da OIT e o fortalecimento de sua atuação: Nos primeiros anos, o desempenho da OIT foi direcionado para a regulamentação das condições de trabalho e emprego com considerável atuação normativa, uma vez que em pouco mais de dois anos, aprovou dezesseis Convenções de dezoito Recomendações e diversas Resoluções.

A primeira conferência da OIT com a participação de quarenta e oito países foi realizada em Washington, evento no qual foram eleitos os membros inaugurais do Conselho de Administração e o Diretor Geral do Escritório Internacional do Trabalho¹⁶⁶ e decidiu-se sobre o funcionamento de comissões técnicas.

b) A OIT como uma organização autônoma: O Tratado de Versalhes concedia à OIT o *status* de órgão técnico da SDN¹⁶⁷, determinando que a forma regular de ingresso na OIT deveria ser por meio da SDN. Logo, os estados membros da OIT eram

Internacional del Trabajo. Buenos Aires: Ástrea, 1990 e, por fim, VALTICOS, Nicolas; POTOBSKY, Geraldo W. von. *International labour Organization*. Boston: Kluwer and Taxation Publishers, 1995.

¹⁶⁴PLA RODRIGUEZ, Américo. op. cit., p. 23.

¹⁶⁵VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 27.

¹⁶⁶Em sua obra *Derecho Internacional del Trabajo*, Valticos menciona que os primeiros funcionários do Escritório Internacional começaram a trabalhar em 1920. (p. 88).

¹⁶⁷PLA RODRIGUEZ, Américo. op. cit., p. 56.

obrigatoriamente integrantes da própria SDN. Contudo, algumas exceções ocorreram, contribuindo para a relativização desta dependência entre a OIT e a SDN como é o caso da Alemanha e da Áustria¹⁶⁸.

Ao lado disso, a interferência administrativa e financeira da SDN na OIT diminuía cada vez mais, de modo que não mais se exigiam “autorizações” e os problemas decorrentes da OIT passaram a ser solucionados no âmbito do Conselho Administrativo da OIT.

Consequentemente, a OIT passou a figurar como um organismo autônomo, situação esta que perdurou até a extinção da SDN e a reforma constitucional ao final da Segunda Guerra Mundial.

c) A afirmação progressiva do campo de competência da atividade da OIT: No momento em que o mundo dava seus primeiros passos para a internacionalização da economia, nota-se o fortalecimento da competência normativa da OIT. Entre os anos de 1922 a 1932, são quatro¹⁶⁹ os casos apresentados por Estados-Membros nas Conferências e levados a apreciação da Corte Permanente de Justiça Internacional (CIJ), que era o órgão de solução de litígios da SDN. As decisões desses casos contribuíram para o fortalecimento da atividade normativa da OIT.

¹⁶⁸ A Alemanha e a Áustria, embora fossem membros da OIT, não integravam a SDN. A estes países seguiu a Argentina que foi eleito membro governamental do Conselho de Administração da OIT. Com isso, o Diretor-Geral manifestou que a não ratificação do tratado da SDN não impediria a adesão de países na OIT. Em destaque, o Brasil que, mesmo tendo se retirado da SDN em 1926, permanece até hoje vinculado à OIT. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 59.

¹⁶⁹ São quatro os casos: 1. O primeiro deles discutiu a competência da OIT para regulamentar o trabalho na agricultura. A CIJ se manifestou na opinião consultiva número 2, com base no art. 387 e preâmbulo do Tratado de Versalhes favorável a competência da OIT, a qual se estende à regulamentação do trabalho internacional para aqueles que laboram na agricultura. 2. O segundo culminou na opinião consultiva número 3 em que a Corte se manifesta contrária a decisão da Conferência, para determinar que a OIT é competente para regulamentar questões de produção agrícola. Por entender que para a análise do trabalho, muitas vezes, faz-se necessário averiguar os meios e métodos de produção, razão pela qual, a Corte considerou que a proteção de doenças profissionais e acidentes de trabalho podem implicar no exame dos procedimentos e métodos de produção. 3. O terceiro é uma consulta solicitada pelos empregados no Conselho de Administração sobre a possibilidade de se assegurar a proteção a determinados trabalhadores assalariados na fabricação de pão durante a noite. A opinião consultiva número 13 determinou que a OIT é competente para elaborar e propor uma regulamentação que alcance a proteção dos trabalhadores assalariados e que considere ao mesmo tempo e acessoriamente o trabalho pessoal dos empregadores. 4. O quarto e último caso versa sobre interpretação, ou seja, indagou sobre a correta aplicabilidade da Convenção nº 4 de 1919 que disciplinou o trabalho noturno das mulheres. A consulta objetivou esclarecer se esta Convenção regulava as condições de trabalho das mulheres na indústria, ou às mulheres que se ocupavam da vigilância e direção, ou, ainda, àquelas que não exerciam atividades manuais. Na opinião número 50 da Corte, aplicar-se-á a convenção às mulheres que realizem funções de vigilância e direção e que não se dediquem usualmente aos trabalhos manuais. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 192-193; 196.

II. De 1944 até os anos 1980

As principais características da OIT nesse período vigoram até os dias atuais e são amparadas em dois aspectos: a) a ampliação do campo de abrangência das normas internacionais, alcançando novas categorias de pessoas e disciplinando situações mais específicas; b) a flexibilidade na aplicação de normas levando em consideração a diversidade ético-cultural-social e econômica dos países. Como resultado destes fatores, a proteção internacional do trabalho aproximou-se da tutela dos direitos humanos.

a) A ampliação do campo de abrangência das normas internacionais, alcançando novas categorias de pessoas e disciplinando situações mais específicas: Mesmo com o declínio das atividades da OIT no período da Segunda Guerra Mundial (1939-1945), ao final do conflito, houve uma redefinição de atuação no globo.

O marco histórico mais importante foi a 26ª Conferência realizada em 1944 na cidade de Filadélfia, culminando na adoção da Declaração da Filadélfia que dispunha sobre os fins e objetivos da OIT. Este documento revisou os seus objetivos no escopo de readequá-los à nova ordem internacional que se descortinava no processo de intervenção do Estado na economia¹⁷⁰ no pós-Segunda Guerra Mundial.

Com isso, houve uma redefinição da atividade normativa: a busca pela melhora das condições de trabalho e a tutela dos mais débeis, de modo que estas normas estenderam a proteção internacional para matérias e categorias de pessoas novas¹⁷¹, como é o caso de Convenções dedicadas às formas de higiene e de seguridade no trabalho, em especial, com relação à radiação e aos riscos de intoxicação; às mulheres e às crianças dentre outros.

As normas da OIT não mais se restringiriam ao trabalho, mas sim ao social. E, incluso no social, todas as categorias de trabalho. A OIT amplia sua esfera de atuação e alcança os direitos fundamentais na sua formulação protetiva e na elaboração de políticas

¹⁷⁰Sobre o assunto, ver a obra *A Responsabilidade do Estado Intervencionista* de Fernando Facury Scaff. (SCAFF, Fernando Facury. *A responsabilidade do Estado intervencionista*. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2001).

¹⁷¹“Así, em primer lugar, prosiguiendo la obra emprendida anteriormente para mejorar las condiciones de trabajo y la ‘tutela de los débiles’, las normas adoptadas a partir de 1944, como se dijo antes, extendieron la protección internacional a materias y categorías de personas nuevas”. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 107. Esta extensão da proteção está longe de limitar-se à melhora de condições materiais de trabalho ou de emprego, mas sim às de vida. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 106.

públicas, inserindo-se à era do bem estar social num viés keynesiano¹⁷² que serviu de base para a política dos Estados no Pós-Guerra.

b) A flexibilidade na aplicação de normas levando em consideração a diversidade étnico-cultural-social e econômica dos países. Como resultado destes fatores, a proteção internacional do trabalho aproximou-se da tutela dos direitos humanos: A OIT observa a “flexibilidade”¹⁷³ e a “utilização de termos gerais”¹⁷⁴ na aplicação de suas normas porque enfrenta o desafio de lograr efetividade em países de culturas diferentes, em graus de desenvolvimento distintos, além de tradições e modelos jurídicos diversos. Um exemplo disso é a possibilidade do Estado alegar insuficiência econômica que impeça ou dificulte o cumprimento de obrigações no momento da ratificação de uma determinada convenção. Em face da comprovação de tais argumentos, o Estado pode deixar de aplicar uma parte do conteúdo desta Convenção temporariamente¹⁷⁵.

Como resultado destes fatores, a proteção internacional do trabalho aproximou-se da tutela dos direitos humanos.

III. A partir dos anos 1990: A partir dos anos 1990, esta proteção dos direitos humanos significou a tônica da atividade da OIT na busca da consolidação do direito internacional do trabalho com dignidade.

Este período caracteriza-se pela aceleração do processo de globalização econômica e pelo fim das disputas bipolares entre os Estados Unidos (capitalista) e a União Soviética (comunista) na Guerra Fria. A sociedade internacional assistia à (re)construção do mundo multipolar por meio do desenvolvimento de negociações multilaterais em que participavam do poder diferentes sujeitos internacionais.

¹⁷²KEYNES, John Maynard. *A teoria geral do emprego, do juro e da moeda*. São Paulo: Atlas, 1982.

¹⁷³A palavra “flexibilidade” deve ser entendida como um mecanismo utilizado pela OIT em respeito às peculiaridades culturais dos países-membros. A dificuldade é a aplicação efetiva das normas de âmbito universal relativas ao trabalho nos contextos distintos sócio-culturais. É a preocupação com a efetividade das normas internacionais do trabalho no escopo de que estas normas universais possam ser aplicadas nos diferentes países.

¹⁷⁴ Outro caso é a utilização de termos gerais na elaboração de um determinado convênio que demande esclarecimentos sobre o conteúdo dos termos ali utilizados, o que pode ser feito com uma recomendação complementar. Isto porque muitas vezes há uma diversidade interpretações sobre o mesmo texto normativo, daí a implementação de um sistema de aplicação dos Convênios como uma maneira de garantia contra eventuais abusos na busca de assegurar certa uniformidade de interpretação. A intenção é de restringir a margem de discricionariedade na interpretação legal. Este controle de normas concede ao sistema um caráter dinâmico, uma vez que viabilizou a revisão de documentos internacionais do trabalho para melhor adequação à realidade. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 109; 228-231.

¹⁷⁵VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 109.

No século XXI, alguns fatores políticos e econômicos contribuíram para a aceleração do processo de competição do mercado capitalista, quais sejam: o desenvolvimento das transações financeiras depois da desregulamentação do Câmbio em 1971 e, posteriormente, com o advento das novas tecnologias da informação; o declínio do modelo fordista de produção; a formação das grandes corporações transnacionais; a desterritorialização e extensão das cadeias produtivas em escala global; ainda a abertura comercial em escala planetária possibilitada pelo rebaixamento generalizado das barreiras alfandegárias e não alfandegárias com a adoção do GATT-1994; a criação de fontes intergovernamentais regionais de normas internacionais do trabalho; a criação de normas trabalhistas privadas unilaterais, bilaterais e a criação de mecanismos de certificação dos chamados padrões de responsabilidade social¹⁷⁶. Acrescentamos a estes fatores a redução das barreiras comerciais alfandegárias. Neste sentido, a lição de Kym Anderson:

“Enquanto a integração econômica prossegue, aumenta a pressão para reduzir as diferenças em políticas domésticas que tenham conseqüências comerciais significativas. Esta pressão não é dirigida externamente pelo desejo de reduzir custos e a administração para sua adaptação. Mais importante, diz respeito aos países com altos padrões de custos de produção, de suas empresas poluidoras – ou empresas de trabalho intensivo -, que são mais altos que em países com baixo padrão, tornando-se por isso menos competitivas. Tais diferenças tornam-se sempre mais importantes quando as tradicionais barreiras para o comércio e investimentos entre os países caem. Levam o Norte a reclamações de *dumping ecológico social*, e medo no Sul da redução do seu acesso ao mercado de exportações dos países de alta renda”¹⁷⁷.

Esses fatores revelam a emergência da universalização das normas de proteção ao trabalho. A relação necessária entre o trabalho, o econômico, o comercial e o social desponta no cenário internacional por meio das cláusulas sociais¹⁷⁸ nos contratos internacionais e ao combate ao *dumping social*. Daí um dos desafios impostos à OIT e à OMC: a vinculação entre o cumprimento das obrigações comerciais internacionais e o cumprimento das normas trabalhistas fundamentais. Ainda que com a sua peculiar composição tripartite, a OIT não tenha apresentado um projeto político definido diante da

¹⁷⁶CRIVELLI, Ericson. A OIT e o futuro das normas internacionais do trabalho na era da globalização: 1999-2003. 2003. 283 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p. 222.

¹⁷⁷ANDERSON, Kym. Environmental and labor standards: what role of the WTO? In: KRUEGER, Anne O. (Ed). *The WTO as an international organization*. Chicago: University of Chicago Press, 1998. p. 232.

¹⁷⁸AMARAL JÚNIOR, Alberto do. Direitos humanos e comércio internacional: reflexões sobre a “cláusula social”. In: PERRONE-MOISÉS, Claudia. (Orgs.). *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Ed. da Universidade de São Paulo, 1999. p. 197-218.

globalização, buscou regulamentar as novas problemáticas do direito internacional do trabalho¹⁷⁹.

Diante disso, a OIT adotou em 1944 a Declaração da Filadélfia e em 1998 a Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho. Os Estados-Membros – ainda que não tenham ratificado as convenções acima referidas – têm o compromisso de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição¹⁸⁰ unicamente por pertencer à Organização. Com isso, a atuação da OIT no cenário mundial passou a ser amparada pelo fortalecimento da valorização dos direitos fundamentais e da modernização do sistema normativo.

Na 87ª Conferência, o Diretor-Geral da OIT propôs, ao plenário, no relatório anual de avaliação das atividades a adoção de um novo planejamento – um plano de ação - para a OIT cujo objetivo era garantir o trabalho decente em escala global mediante a seguinte definição: “El trabajo decente es el punto de convergencia de sus cuatro objetivos estratégicos: la promoción de los derechos fundamentales en el trabajo; el empleo; la protección social y el diálogo social. Esto debe orientar las decisiones de la Organización y definir su cometido internacional en los próximos años”¹⁸¹.

Uma vez estudadas estas transformações históricas pelas quais passou a OIT, é importante compreender a estrutura, o modelo de disciplina e as características atuais da organização.

A OIT foi criada para promover a justiça social por meio do diálogo social entre governos, empregadores e trabalhadores, contribuindo para a generalização e institucionalização dos direitos sociais¹⁸². A Constituição da OIT estabelece que a paz

¹⁷⁹Segundo Alberto do Amaral Júnior são seis os desafios que a globalização impõe às organizações internacionais – no caso à OIT – de modo a exigir criatividade e ousadia para solucioná-los, ou seja: “Referem-se a quem pode participar das decisões proferidas, seja diretamente como membro, seja indiretamente como terceiro interessado (desafio relativo à participação); à legitimidade do processo de deliberação (desafio decisório), ao acesso às informações produzidas por parte dos membros ou do público em geral (desafio informativo), à capacidade de exercer com eficácia, várias funções, entre as quais, instituir novas regras, supervisionar a aplicação dos tratados existentes e resolver os conflitos relativos com a sua interpretação (desafio institucional), à regulação de temas objeto de regras distintas a cargo da mesma organização ou que pressupõem algum tipo de colaboração interorganizacional (desafio regulatório) e às consequências jurídicas que recaem sobre aqueles que descumprem as normas estabelecidas (desafio sancionatório)”. AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Introdução ao direito internacional público*, cit., p. 168.

¹⁸⁰ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Declaração da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/info/download/declarac_port.pdf>. Acesso em: 20 out. 2008.

¹⁸¹TRABAJO decente: Memoria del Director General, 87ª Conferencia Internacional del Trabajo. Ginebra: OIT, 1999.

¹⁸²Foi criada para realizar o programa exposto no Preâmbulo de sua Constituição, o que permitiu a inclusão complementar de diversas Declarações, como é o caso da Declaração de Filadélfia. Para ver a íntegra do

universal e permanente entre as nações somente pode ter por base a justiça social, sendo que não poderão ser alcançadas se existirem condições de trabalho que ensejem injustiça, miséria e privações a seres humanos, e que a omissão de qualquer nação na adoção de um regime de proteção ao trabalho do ser humano consiste em obstáculo aos esforços de outras nações neste sentido¹⁸³.

Em seu preâmbulo estabelece princípios básicos que persistem até os dias atuais – mesmo com pequenas alterações posteriores. Naquele cenário de pós guerra, conforme será analisado adiante¹⁸⁴, existe uma ligação entre a paz e a justiça social que é evidenciado na própria Constituição da OIT. Isto porque o conceito de paz não pode ser apenas o da ausência de guerra, mas deve ser a construção de uma comunidade universal justa¹⁸⁵.

A atividade normativa da OIT – as convenções e as recomendações – contribui para a defesa dos direitos humanos¹⁸⁶. São três¹⁸⁷ principais características na estrutura da OIT: o tripartismo, a flexibilidade das convenções e a cooperação técnica.

A estrutura da OIT é tripartite, ou seja, engloba os interesses de todos os envolvidos nas discussões, concedendo maior força às decisões. É composta de três órgãos: Conferência Internacional do Trabalho (assembleia geral), Conselho de Administração (direção colegiada) e Repartição (secretaria). Os órgãos colegiados são formados por representantes diplomáticos dos Estados, das organizações de empregadores e das organizações empregados¹⁸⁸.

Preâmbulo, ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Constituição da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2009.

¹⁸³ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Constitución*. Disponível em <<http://www.ilo.org/public/spanish/about/iloconst.htm#pre>>. Acesso: ago. 2008.

¹⁸⁴Ver item 2.2.1.

¹⁸⁵ROCKFELLER JR, John D. L'esprit de collaboration dans l'industrie. *Revue Internationale du Travail*, v. 2, 1921; n. 1, p. 319-332, avr. 1996.

¹⁸⁶JENKS, C. Wilfred. Human rights, social justice and peace: the boarder significance of the ILO experience. In: EIDE, Asbjörn; SCHOU, August (Dirs.). *International protection of human rights*. Estocolmo: Almqvist y Wiksell, 1970. p. 235-236.

¹⁸⁷Ainda é relevante pontuar a proposta de enfoque integrado aprovado pelo Conselho de Administração em 2000 que constitui uma articulação interpretativa dos princípios, dos direitos e das normas aliada a uma ação integrada entre as diversas áreas da organização. É uma proposta relevante porque associa os textos jurídicos produzidos à vetusta estrutura administrativa da OIT construída ao longo de séculos, levando em consideração as políticas sociais e econômicas no intuito de conferir maior efetividade de tais normas como uma reação às turbulências causadas pela globalização.

¹⁸⁸O tripartismo da OIT é, sem dúvida, a sua característica mais relevante. Para Valticos, a organização tripartida foi “uma fonte incontestável de vigor, que lhe permitiu se apoiar, não somente sobre as representações diplomáticas dos Estados, mas também sobre as forças vivas de produção”. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 201.

Ainda que a votação para a elaboração das normas internacionais do trabalho leve em consideração este tripé de interesses, os diferentes graus de desenvolvimento dos países membros¹⁸⁹ podem influenciar, dificultar ou, até mesmo, impedir o sistema de controle de normas.

Em razão desta preocupação com a união entre a teoria e prática – entre o conteúdo da norma e a sua aplicação no mundo dos fatos – é que se destaca a cooperação técnica. Com o objetivo de vincular a atividade normativa da OIT e as atividades práticas, a cooperação técnica contribui para superar as dificuldades para a efetividade da norma com a visita de técnicos e de equipes multidisciplinares aos países membros, da realização de estudos, da elaboração de projetos de cooperação técnica¹⁹⁰.

Trata-se de uma organização internacional intergovernamental cuja personalidade jurídica de direito internacional diferencia-se dos Estados que a compõem. É também considerada como uma fonte formal do direito do trabalho em face de sua atividade normativa, pois possui competência especializada para regular as relações de trabalho no cenário internacional com a elaboração de tratados e atos que devem ser cumpridos e observados pelos Estados-Membros¹⁹¹.

O reconhecimento de subjetividade jurídica às organizações internacionais demonstra as novas feições do direito internacional no mundo contemporâneo. Embora a globalização imponha alguns desafios às organizações internacionais, observa-se que elas vêm se transformando em personagens ativos na defesa dos direitos humanos, o que influencia, não apenas o relacionamento entre os países, mas também a gestão dos interesses globais. Com isso, a ampliação considerável do grau de interdependência entre os países, que culmina na necessidade de novas formas de negociações internacionais para temas de importância mundial como o trabalho forçado.

¹⁸⁹A lista de países membros da OIT está disponível em: ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Lista de países membros da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/portugue/region/ampro/brasil/inst/struct/membros.htm>>. Acesso em: 10 jun. 2009.

¹⁹⁰Neste particular, destacam-se os esforços brasileiros e as dificuldades existentes no cumprimento das Convenções sobre Trabalho Forçado (nº 29 e nº 105), a OIT e o Governo Brasileiro deram início ao Projeto de cooperação técnica "Combate ao Trabalho Forçado no Brasil", que iniciou efetivamente suas atividades em abril de 2002.

¹⁹¹Para Celso Albuquerque de Mello, os atos das organizações internacionais devem ser considerados como fontes formais de direito internacional. Na obra "Direito Internacional Americano: estudo sobre a contribuição de um direito regional para a integração econômica", explica que "As mais importantes fontes formais do direito internacional são os tratados e os costumes, sendo que podem, ainda, ser acrescentadas as resoluções das organizações internacionais e os princípios gerais de direito". MELLO, C. D. A. *Direito internacional americano: estudo sobre a contribuição de um direito regional para a integração econômica*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995. p. 6.

2.1. Constituição da Organização Internacional do Trabalho (1919)

A Constituição da Organização Internacional do Trabalho remonta à própria criação da OIT pelo Tratado de Versalhes (Parte XIII) no Pós-Primeira Guerra Mundial¹⁹² em que os Estados se comprometeram a assegurar e manter condições de trabalho eqüitativo e humano para o homem, a mulher e a criança.

As motivações para a criação da OIT refletem o próprio momento histórico: a eclosão de movimentos sociais que protestavam por direitos à classe operária e, após a guerra sucedeu-se um cenário caótico em que predominavam a miséria e as privações decorrentes do violento conflito armado. Entre vencidos e vencedores, surgia a necessidade de um elemento centralizador capaz de regulamentar as relações internacionais, notadamente as sociais, diante do perigo iminente de novos conflitos. A criação da OIT significa uma forma de os Estados se preocuparem com a convivência pacífica em prol da reconstrução do mundo por meio da reunião de esforços¹⁹³.

A Constituição da OIT foi a primeira atividade normativa para a uniformização da legislação internacional do trabalho¹⁹⁴ cuja trajetória de afirmação de suas atividades é de tamanha relevância que em 1950, René Cassin – autor principal da Declaração Universal dos Direitos Humanos – explicou que a própria Constituição da OIT como uma parte do Tratado de Versalhes foi o primeiro fundamento convencional de um “direito internacional relativo às liberdades individuais essenciais”¹⁹⁵.

¹⁹²O texto em vigor foi aprovado na 29ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho em Montreal em 1946, tendo sido ratificada pelo Brasil em 1948.

¹⁹³Ver trajetória da OIT desse estudo.

¹⁹⁴São cinco as razões pontuadas por Américo Pla Rodriguez para justificar a insistência e a notoriedade de um direito internacional do trabalho. A primeira é a universalidade do problema de proteção ao trabalhador. Acrescentamos a este item o fato de que o trabalho forçado é uma realidade, não apenas dos países em desenvolvimento, mas também nos considerados ricos e desenvolvidos. A segunda é a concorrência desleal capitalista diante da globalização econômica. Trata-se de um argumento econômico, pois teme-se que um país que invista nas condições de trabalho passe a concorrer em um grau inferior no mercado internacional, pois o aumento do custo da mão de obra se reflete em preços mais elevados. A terceira é a solidariedade entre os trabalhadores do mundo diante do intercâmbio de experiência, de modo que se o trabalhador de um determinado país possui situação de trabalho mais vantajosa do que o de outro; há um impulso comum para que todos os trabalhadores alcancem condições dignas de trabalho. A quarta é o desenvolvimento de movimentos migratórios, o que exige do Estado que assegure que o trabalhador que muda de país encontre no novo ambiente a que chega a mesma proteção que gozava no país de origem. A quinta e última é que o direito internacional do trabalho contribui para a paz, uma vez que diminui os conflitos entre os Estados.

¹⁹⁵VALTICOS, Nicolas. Normas internacionales del trabajo y derechos humanos. ¿Cómo estamos en vísperas del año 2000?. *Revista Internacional del Trabajo*, v. 117, n. 2, 1998. CASSIN, René. L’homme, sujet du droit international et la protection des droits de l’homme dans la société universelle. In: *La technique et les principes du droit public: étude en l’honneur de George Scelle*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1950. t. 1, p. 69-91.

Nos termos do art. 1º da Constituição da OIT, é uma organização permanente, encarregada de promover a realização do programa exposto em seu preâmbulo. Valticos alegou que este preâmbulo justifica a ação legislativa internacional sobre questões de trabalho:

“política (asegurar bases sólidas a la paz universal); humanitaria (existencia de condiciones de trabajo que entrañan injusticia, miseria y privaciones) y econômica (el argumento inicial de la competencia internacional como obstáculo para una mejora de las condiciones sociales a escala nacional, aunque invocado ahora em último lugar)”¹⁹⁶

A OIT foi criada com base em três sustentáculos: a) que a paz para ser universal e duradoura deve assentar sobre a justiça social; b) que é preciso urgência na melhoria das condições de trabalho, pois a miséria e as privações levam a um descontentamento tal que colocam em risco a paz e a harmonia universais e c) que a não adoção por qualquer nação de um regime de trabalho realmente humano cria obstáculos aos esforços das outras nações desejosas de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios territórios¹⁹⁷.

Já Arnaldo Sussekind define três motivos inspiradores da criação da OIT: “a) o sentimento de justiça social; b) o perigo de injustiça social; c) a similaridade das condições de trabalho na ordem internacional como meio de “evitar que os esforços de certas nações desejosas de melhorar a sorte dos seus trabalhadores possam ser obstados pela não-adoção, por outros países, de regimes de trabalho realmente humanos”¹⁹⁸

Da leitura do preâmbulo, duas idéias estão na base da criação da OIT:

- a. A busca pela paz internacional é um elemento constante na organização, o que implica na justiça nas relações laborais e, como consequência, a justiça social¹⁹⁹.
- b. A noção de interdependência entre os Estados, uma vez que a não adoção por um determinado Estado de um regime de trabalho realmente humano não pode ser um obstáculo para outro Estado que deseja a justiça social, isto é, a busca pela cooperação internacional.

¹⁹⁶VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 67.

¹⁹⁷POTOBSKY, Geraldo W. von; BARTOLOMEI DE LA CRUZ, Hector G. *La Organización Internacional del Trabajo*. Buenos Aires: Ástrea, 1990. p. 6. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2009.

¹⁹⁸SUSSEKIND, Arnaldo. op. cit., p. 120.

¹⁹⁹Sobre justiça social, veja JENKS, C. Wilfred. *La justicia social en el derecho de las Naciones*. Madrid: Tecnos, 1972.

Observa-se que esse instrumento se dedica à criação da OIT à medida que estabelece regras para a sua estrutura e seu regular funcionamento, além de sua atuação no globo. Embora também enumere os objetivos e os princípios que fundamentam a sua ação, não há dispositivos específicos que vedem determinadas práticas ou que regulamentem condutas.

Não havia uma vedação específica às formas de trabalho forçado, até porque os instrumentos internacionais o disciplinavam como se fosse sinônimo de escravidão²⁰⁰. A importância da Constituição da OIT reside na própria criação de uma organização capaz de estabelecer normas para o trabalho no âmbito internacional²⁰¹.

Para garantir estes objetivos, em seu art. 2º, a Constituição da OIT disciplina sua composição:

- a) Conferência Geral dos representantes dos Estados-Membros, também chamada de Conferência Internacional do Trabalho (art. 3) que é o órgão legislativo;
- b) Conselho de Administração (art. 7) de composição tripartite com funções administrativas;
- c) Repartição Internacional do Trabalho sob a direção de um Conselho de Administração (art. 8 a 10) que é competente pela centralização e distribuições de informações sobre a regulamentação e fiscalização do trabalho;

Cada órgão possui competências legais que são de fundamental importância para a atividade normativa da OIT descritas na Constituição da OIT²⁰².

Com a finalidade de garantir direitos sociais e econômicos aos trabalhadores, a atividade normativa da OIT se constitui primordialmente de convenções²⁰³,

²⁰⁰ Como exemplo o Tratados de Paz de Paris de 1814 e 1815, a Declaração do Congresso de Viena de 1814, o Tratado de Londres de 1841, o Tratado de Washington de 1862.

²⁰¹ A atuação normativa da OIT inclui o sistema de controle que envolve as recomendações, as queixas e, principalmente, as convenções.

²⁰² Para um estudo de cada um dos órgãos da OIT especificamente, VALTICOS, Nicolas; ROSSILION, C. Organisation Internationale du Travail. Encyclopedie Dalloz, out, 1998. p. 1-8. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/inst/struct/index.php>>. Acesso em: 24 jun. 2009.

²⁰³ As convenções são espécies de tratados. Neste sentido, a lição de Alberto do Amaral Júnior: “Os tratados multilaterais – assim entendidos os que contêm a participação de mais de dois Estados – somente vieram a desenvolver-se a partir do Congresso de Viena de 1815, cujo documento final, assinado pelos participantes, enumerava os direitos e as obrigações das partes. Surgiu, desse modo, uma nova técnica de elaboração dos tratados que passou a ter importância decisiva na vida internacional. A proliferação das organizações internacionais repercutiu de maneira particular no processo de formação dos tratados. Cada vez mais os acordos e convenções resultaram de permanente negociação havida no âmbito de organizações como ONU e OIT.”. AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Introdução ao direito internacional público*, cit., p. 46. Ver

recomendações²⁰⁴ e resoluções²⁰⁵, ao que se denomina de Código Internacional do Trabalho²⁰⁶, contendo, inclusive, outros documentos como declarações²⁰⁷.

Registra-se uma peculiaridade às convenções da OIT segundo Arnaldo Sussekind:

“[...] não é discutida, aprovada e assinada por plenipotenciários dos Estados contratantes: à Conferência Internacional do Trabalho, constituída de delegados dos governos, dos trabalhadores e dos empregadores, compete discutir e aprovar o texto da convenção que é registrado nas atas da correspondente reunião e assinada pelo Presidente da própria Conferência e pelo diretor geral do Bureau Internacional do Trabalho. Demais disso, enquanto os tratados firmados entre Estados visam à concessão de vantagens recíprocas, as convenções da OIT têm por fim a universalização das normas de proteção ao trabalho e sua incorporação ao direito positivo dos Estados-membros”²⁰⁸

Em razão da hierarquia e da eficácia jurídica, a Conferência deve preferir, sempre que possível, a forma de convenção para a universalização das normas de justiça social.

também SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Conferência de Viena sobre o direito dos tratados*. Brasília: Ministério das Relações Exteriores, 1971. REZEK, Francisco. *Direito internacional público*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. Vale mencionar o ensinamento de Tercio Sampaio Ferraz “os tratados são fontes cujo centro irradiador é o acordo entre as vontades soberanas dos Estados. As convenções são celebradas no âmbito dos organismos internacionais que, reconhecidos, vêem seus atos normativos repercutirem no âmbito interno dos Estados. Este é o caso, por exemplo, da OIT cujas convenções aprovadas são submetida às autoridades competentes dos Estados participantes, passando a ter força de lei”. FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, dominação e decisão*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 240.

²⁰⁴As convenções são “tratados multilaterais abertos de natureza normativa” que exigem ratificação pelos estados membros para terem vigência e aplicabilidade no direito interno, ao passo que as recomendações não são consideradas como tratados e objetivam sugerir ao legislador de cada um dos países eventuais mudanças no direito interno a fim de adequá-lo à disciplina internacional. O ponto comum é que ambas devem ser submetidas à autoridade competente. MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 898. É válido ressaltar uma peculiaridade das recomendações da OIT: por força do art. 19, §6 da Constituição da OIT, após a aprovação pela autoridade competente, o Estado membro tem o dever de informar ao BIT através de relatórios periódicos o estado de sua legislação interna e da sua efetiva aplicação dos assuntos tratados, e neste documento deve precisar a maneira que tem aplicado a norma ou a forma como pretende fazê-lo ou, ainda, eventuais modificações que julgue necessárias para a eficácia da norma.

²⁰⁵Já as resoluções são destinadas a convidar outros organismos internacionais ou governos para adotar as medidas ali previstas, mas não tem caráter obrigacional.

²⁰⁶SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; LIMA, Teixeira. *Instituições de direito do trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003. v. 2. MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. op. cit. AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Introdução ao direito internacional público*, cit. REZEK, Francisco. op. cit.

²⁰⁷VON POTOBOSKY, Geraldo; W BARTOLOMEI DE LA CRUZ, Hector G. *La Organización Internacional del Trabajo*. Buenos Aires: Ástrea, 1990. p. 91-152. Sussekind adota denominação diferente, pois, adota, respectivamente sistema permanente ou regular e procedimentos contenciosos, contudo, não faz distinção entre o conteúdo e o funcionamento de cada sistema. SUSSEKIND, Arnaldo. op. cit., p. 230-231. Para Luciane Cardoso Barzotto, os instrumentos normativos da OIT são: constituição, convenções, protocolos, recomendações, declarações, resoluções, orientações, trabalho dos órgãos de supervisão da OIT, documentos autorizados. BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2007. p. 86.

²⁰⁸SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; LIMA, Teixeira. Op. cit. MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. op. cit., p. 1521.

Logo, a recomendação deve ser adotada apenas quando “o tema, ou um de seus aspectos, não seja considerado conveniente ou apropriado para ser, no momento, objeto de uma convenção” (art. 19, §1º da Constituição da OIT). As convenções da OIT são tratados-lei, multilaterais e abertos a fim de regular as relações laborais no globo. Portanto, compreendem dois atos: o ato regra, pelo qual os delegados da Conferência criam a norma e o ato condição pelo qual o Estado membro – independentemente de ter participado ou não da reunião – pode ratificá-lo em conformidade com o direito interno.

Com a finalidade de atingir a efetividade de suas normas, a OIT adotou um sistema de controle de normas por intermédio do qual monitora as ações estatais e, quando necessário, aplica eventuais sanções²⁰⁹. Desse modo, não basta que a OIT crie uma normatização sobre o trabalho no cenário internacional, mas é preciso que os Estados adotem a padronização em seus respectivos direitos internos e, sobretudo, que as normas alcancem o plano dos fatos.

2.2. Convenção de nº 29 (1930)

A Convenção de nº 29²¹⁰ foi elaborada sob os estudos de uma comissão de pesquisadores sobre as diversas formas de escravidão e práticas análogas. O trabalho forçado era considerado um problema predominante das colônias e dos países pobres, notadamente na África. Frequentemente, o governo utilizava-se do trabalho forçado para recrutar mão de obra que não se oferecia espontaneamente.

O relatório²¹¹ da OIT identifica três espécies²¹² de trabalho forçado:

²⁰⁹Para controlar a aplicação escoeita das convenções e das recomendações a OIT instituiu a Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações e a Comissão de Aplicação de Normas de Conferência. Para leitura, sugere-se o título II da quarta parte denominada de El Control da obra *Derecho internacional del trabajo*, cit. Ver também a segunda parte do livro *Los convenios internacionales del trabajo* cujo autor é Américo Pla Rodriguez de 1965.

²¹⁰A Convenção foi aprovada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo nº 24 de 29 de maio de 1956 e promulgada pelo Decreto nº 41.721 de 25 de junho de 1957. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. *Legislação*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto/antigos/D41721.htm>>. Acesso em: 04 ago. 2009.

²¹¹O relatório mencionado neste item se refere ao “Reported of the *Ad Hoc* Committee on Forced Labour emitido pela Organização Internacional do Trabalho em 1953 com a seguinte referência “this document is Supplement nº 13 in the Official Records of the Sixteenth Session of the Economic and Social Council and nº 36 in the Studies and Reports (New Series) of the International Labour Office.

²¹²No original: 1. Forced Labour for General Public Purposes; 2. Forced Labour for Local Public Purposes and 3. Forced Labour for Private Employers.

1. Trabalho forçado com finalidade pública geral: O governo recrutava as pessoas para a realização de tarefas a fim de contribuir para o desenvolvimento do Estado; o bem estar comum.

O trabalho compulsório era uma prática costumeira adotada pelo governo para a realização de “trabalhos públicos” tais como a construção de rodovias, de pontes ou de outras instalações para fins de desenvolvimento do país. É o caso do “sistema compulsório de cultivo” em que as pessoas eram recrutadas para o trabalho com a finalidade de prevenir a fome, expandir a economia e promover o bem estar social.

Além disso, o relatório da OIT também menciona o *forced labour in emergencies* como sinônimo do trabalho compulsório praticado pelo governo na prevenção de infecções, doenças contagiosas, invasões de animais dentre outros.

Muitos abusos eram cometidos em nome do governo, do bem estar social ou do bem comum contra estes trabalhadores que, muitas vezes, laboravam sem condições respeitáveis²¹³ de trabalho.

2. Trabalho forçado com finalidade pública local: O trabalho era ofertado por meio de variadas formas de prestação de serviços à comunidade local²¹⁴. Não havia a intenção de desenvolver a nação como no item anterior, mas sim de que a comunidade pudesse (con)viver com mais conforto e segurança. O propósito desse trabalho era a proteção da saúde (limpeza dos espaços comuns), a preparação e a manutenção vias de comunicação (como estradas) e demais necessidades da comunidade local (como limpeza dos prédios públicos e conservação de escolas).

2. Trabalho forçado para empresas privadas: As empresas privadas poderiam recorrer ao uso do trabalho forçado para suprir as dificuldades do trabalho considerado “inadequado”²¹⁵.

²¹³ Ainda não havia o conceito de dignidade do trabalho na forma que se adota hoje.

²¹⁴ Vale lembrar de que estas comunidades locais podem ser pequenos vilarejos, tribos, cidades rústicas e etc. O ponto em comum é o poder central, quer com governo, quer com um chefe local.

²¹⁵ O relatório identifica algumas situações: “1. the compulsory labour which big lanowners can exact by law or custom from the population on their lands, 2. a general legal obligation to work every inhabitant being required to take up work if he is not already working on his own account or in another’s service; 3. the system of colonial concessions, either tacitly or expressly according a concessionaire the right to requisition labour or require the indigenous population to deliver certain products; 4. recruitment by officials of the Administration – a method which, it is generally agreed, ‘easily degenerates into forced labour’, since it is difficult to draw a dividing line between an encouragement and a command; 5. prison labour for private employers; 6. taxes levied on indigenous populations with the object of inducing them to enter na employer’s service and so obtain the money needed for the taxes; 7. vagrancy and pass laws so devised and implemented that they indirectly force na individual to work by handicapping those not in another’s service as compared with those who are.”

Diante dessa preocupação com os abusos cometidos aos povos colonizados,²¹⁶ adotou-se a Convenção de nº 29²¹⁷. Esse documento se limitava às formas de trabalho forçado praticadas com fins econômicos, sobretudo, nos territórios sob a administração colonial e em certos países independentes, pois esta espécie de trabalho era utilizada pelo governo para conseguir mão de obra que não se oferecia espontaneamente.

A primeira convenção sobre trabalho forçado utiliza duas terminologias: o trabalho forçado e o trabalho obrigatório. Não especifica distinção entre elas, uma vez que a norma adota, para fins de direito internacional, a seguinte definição expressa em seu art. 2º: *“todo trabalho ou serviço exigido de uma pessoa sob a ameaça de sanção e para o qual ela não tiver se oferecido espontaneamente”*.

Observa-se que são dois os elementos presentes no conceito de trabalho forçado adotado pela OIT a partir de 1929: a) trabalho ou serviço imposto sob ameaça ou punição; b) o trabalho ou serviço para o qual esta pessoa não tenha se oferecido espontaneamente.

Assim, poderia o governo e as empresas exigir de uma pessoa a realização de uma tarefa, mas não o poderia fazê-lo na forma de sanção. Em outras palavras, a imposição de trabalhos como forma de punição era considerado como trabalho forçado.

Ainda, o quesito “vontade” era mensurado, de maneira que se a pessoa se oferecesse para trabalhar em qualquer uma das modalidades apontadas acima – ainda que sofresse abusos – não seria caracterizado o trabalho forçado.

Ademais, em grande parte dos países, a legislação interna permitia aos governos e às pessoas privadas que recorressem ao trabalho forçado para seus objetivos, conforme observa o relatório. É possível afirmar que o trabalho forçado tinha base legal neste primeiro momento. Contudo, o próprio art. 2º da Convenção de nº 29 identifica algumas exceções:

- a) qualquer trabalho ou serviço exigido em virtude de leis do serviço militar obrigatório com referência a trabalhos de natureza paramilitar;
- b) qualquer trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas comuns de cidadãos de um país soberano;

²¹⁶Ou à população local ou à população nativa ou à população indígena.

²¹⁷Foi a Convenção que obteve maior número de ratificações. Foi ratificada por 112 Estados e foi declarada aplicada.

- c) qualquer trabalho ou serviço exigido de uma pessoa em decorrência de condenação judiciária, contanto que o mesmo trabalho ou serviço seja executado sob fiscalização e o controle de uma autoridade pública e que a pessoa não seja contratada por particulares, por empresas ou associações, ou posta à sua disposição;
- d) qualquer trabalho ou serviço exigido em situações de emergência, ou seja, em caso de guerra ou de calamidade ou de ameaça de calamidade, como incêndio, inundação, fome, tremor de terra, doenças epidêmicas ou epizooticas, invasões de animais, insetos ou de pragas vegetais, e em qualquer circunstância, em geral, que ponha em risco a vida ou o bem-estar de toda ou parte da população;
- e) pequenos serviços comunitários que, por serem executados por membros da comunidade, no seu interesse direto, podem ser, por isso, considerados como obrigações cívicas comuns de seus membros, desde que esses membros ou seus representantes diretos tenham o direito de ser consultados com referência á necessidade desses serviços²¹⁸;

São situações que trazem consigo três elementos comuns: a presença do governo, o trabalho em situação de emergência, o trabalho no interesse da comunidade – que se encontra em consonância com as três formas de trabalho forçado descritas anteriormente.

Outro aspecto interessante é que uma das preocupações da Convenção é com a regulamentação da servidão por dívida, pois em seu art. 14 dispõe que o trabalho deve ser remunerado em base não-inferior à que prevalece para espécies similares de trabalho na região onde a mão de obra é empregada ou onde é recrutada, devendo prevalecer a que for maior. Com a mesma finalidade de proteger o trabalhador que é recrutado, no mesmo dispositivo, os dias de viagens de ida e de volta serão computados como dias trabalhados para efeito do pagamento de salários. Veda, ainda que sejam feitos descontos no salário pelo fornecimento de equipamentos, vestuário ou alojamento proporcionados ao trabalhador com a finalidade de mantê-lo em condições adequadas para o labor.

É interessante registrar que essa norma, ao mesmo tempo em que veda a prática do trabalho forçado nos moldes do seu art. 2º, também o permite em algumas situações como é o caso do art. 17. Ainda que imponha algumas condições para essa prática, o exemplo é o

²¹⁸Art. 2º da Convenção de 29.

caso do uso de trabalho forçado para obras de construção e de manutenção que impliquem a permanência do trabalhador nos locais de trabalho por longos períodos.

A Convenção de nº 29 significou um avanço na busca pela erradicação do trabalho forçado por ser a primeira norma no âmbito da OIT sobre a questão, mas não inovou na disciplina jurídica no escopo de contribuir para a erradicação do trabalho forçado. Apenas regulamentou situações já existentes que sustentavam aos interesses predominantes no poder entre a economia de colonizadores e colonizados.

Ainda que de maneira controvertida a norma em comento, determinou a abolição progressiva do trabalho forçado como um dos seus objetivos. Para tanto, em seu art. 25 dispõe que a imposição ilegal de trabalho forçado ou obrigatório será passível de sanções penais e todo o país-membro que ratificar a convenção terá a obrigação de assegurar que as sanções impostas por lei sejam realmente adequadas e rigorosamente cumpridas.

2.3. Declaração de Filadélfia (1944)

O planeta ainda sentia os efeitos da Segunda Guerra Mundial e da Grande Depressão quando, em 1944, a OIT realizou sua 26ª Conferência na cidade de Filadélfia nos EUA e aprovou a Declaração de Filadélfia. Além de ampliar os fins e objetivos da OIT, foi incorporada à própria Constituição da OIT e, em 1948, à Declaração Universal dos Direitos do Homem²¹⁹.

A Declaração de Filadélfia demonstra que a OIT não se restringe apenas ao trabalho, mas ampliou o mandato de ação normativa para incluir temas de política social, desenvolvimento econômico, emprego e direitos humanos.

A Declaração de Filadélfia é dividida em cinco partes.

²¹⁹ Esta Declaração foi incluída como um anexo ao texto da Constituição da OIT, substituindo o artigo 41 da redação de 1919. Formalmente, esta reforma foi incluída no texto legal apenas na 27ª Reunião da Conferência em 1945 em Paris. O art. 41 da redação de 1919 correspondia ao anterior art 427 do Tratado de Versalhes. PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Los convenios internacionales del trabajo*. Montevideo: Universidade da República, 1965. p. 65, 75-90. Para Valticos, várias destas reformas discutidas na 26ª Conferência de Filadélfia somente vieram a ser adotadas, formalmente, na 27ª Conferência de Paris em 1945, e na 28ª Conferência de Montreal em 1946. VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*, cit., p. 92.

A primeira parte se refere às normas de cunho programático que instituem os princípios fundamentais que pautam a atuação da OIT até os dias atuais²²⁰. Os fundamentos da Declaração, por sua vez, estão descritos na segunda parte que menciona as experiências anteriores ao longo da história para a instituição da paz duradoura com base na justiça social²²¹. No que se tange à solidariedade, a terceira parte demonstra a importância da cooperação entre as nações para a concretização de objetivos comuns. Impõe à OIT a obrigação de secundar a execução de programas próprios²²² entre as diferentes nações do mundo.

²²⁰“I. A Conferência afirma novamente os princípios fundamentais sobre os quais se funda a Organização, isto é: a) o trabalho não é uma mercadoria; b) a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável a um progresso ininterrupto; c) a penúria, seja onde for, constitui um perigo para a prosperidade geral; d) a luta contra a carência, em qualquer nação, deve ser conduzida com infatigável energia, e por um esforço internacional contínuo e conjugado, no qual os representantes dos empregadores e dos empregados discutam, em igualdade, com os Governos, e tomem com eles decisões de caráter democrático, visando o bem comum.”. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Constituição da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2009

²²¹“II. A Conferência, convencida de ter a experiência plenamente demonstrado a verdade da declaração contida na Constituição da OIT que a paz, para ser duradoura, deve assentar sobre a justiça social, afirma que: a) todos os seres humanos de qualquer raça, crença ou sexo, têm o direito de assegurar o bem-estar material e o desenvolvimento espiritual dentro da liberdade e da dignidade, da tranquilidade econômica e com as mesmas possibilidades; b) a realização de condições que permitam o exercício de tal direito deve constituir o principal objetivo de qualquer política nacional ou internacional; c) quaisquer planos ou medidas, no terreno nacional ou internacional, máxime os de caráter econômico e financeiro, devem ser considerados sob esse ponto de vista e somente aceitos, quando favorecerem, e não entravarem, a realização desse objetivo principal; d) compete à Organização Internacional do Trabalho apreciar, no domínio internacional, tendo em vista tal objetivo, todos os programas de ação e medidas de caráter econômico e financeiro; e) no desempenho das funções que lhe são confiadas, a Organização Internacional do Trabalho tem capacidade para incluir em suas decisões e recomendações quaisquer disposições que julgar convenientes, após levar em conta todos os fatores econômicos e financeiros de interesse.”. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Constituição da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2009.

²²²“III. A Conferência proclama solenemente que a OIT tem a obrigação de auxiliar as nações do mundo na execução de programas com que visem: a) proporcionar emprego integral para todos e elevar os níveis de vida; b) dar a cada trabalhador uma ocupação na qual ele tenha a satisfação de utilizar, plenamente, sua habilidade e seus conhecimentos e de contribuir para o bem geral; c) favorecer, para atingir o fim mencionado no parágrafo precedente, as possibilidades de formação profissional e facilitar as transferências e migrações de trabalhadores e de colonos, dando as devidas garantias a todos os interessados; d) adotar normas referentes aos salários e às remunerações, ao horário e às outras condições de trabalho, a fim de permitir que todos usufruam do progresso e, também, que todos os assalariados, que ainda não o tenham, percebam, no mínimo, um salário vital; e) assegurar o direito de ajustes coletivos, incentivar a cooperação entre empregadores e trabalhadores para melhoria contínua da organização da produção e a colaboração de uns e outros na elaboração e na aplicação da política social e econômica; f) ampliar as medidas de segurança social, a fim de assegurar tanto uma renda mínima e essencial a todos a quem tal proteção é necessária, como assistência médica completa; g) assegurar uma proteção adequada da vida e da saúde dos trabalhadores em todas as ocupações; h) garantir a proteção da infância e da maternidade; i) obter um nível adequado de alimentação, de alojamento, de recreação e de cultura; j) assegurar as mesmas oportunidades para todos em matéria educativa e profissional.”. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Constituição da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2009.

A quarta parte prevê a cooperação técnica²²³, ou seja, a colaboração da OIT com todos os demais organismos internacionais para a elaboração e execução de políticas públicas, para as ações que contribuam para a diminuição das desigualdades regionais, para as ações que evitem flutuações econômicas, para a busca pela realização do progresso econômico, para o favorecimento do comércio internacional, dentre outras medidas. Isto no escopo de que sejam realizados conjuntamente pela OIT e pelos demais entes internacionais os objetivos expressos na Declaração. A cooperação técnica²²⁴ foi uma conseqüência do quadro caótico em que se encontrava após a Segunda Guerra, daí a exigência da OIT desenvolver uma tarefa prática de ajuda e de colaboração com cada Estado em particular para a solução dos problemas.

Por fim, quanto à efetividade das normas e as diferenças entre as nações, a quinta e última parte²²⁵ se preocupa com a aplicação das normas internacionais do trabalho diante das diferenças culturais, dos desníveis de desenvolvimento econômico e dos distintos governos. Propõe que a Declaração seja adotada por todos os povos de forma progressiva, e, para tanto prescreve um padrão flexível de aplicação dos princípios.

Com isso, os objetivos da OIT são modificados ampliando o seu alcance para direitos sociais e econômicos, não apenas direcionados ao trabalho. A OIT passa a se preocupar com as repercussões de políticas econômicas e financeiras diante da busca do emprego no escopo de que todos os seres humanos, qualquer que seja sua raça, credo ou sexo, tenham o direito de assegurar o seu bem-estar material e o seu desenvolvimento espiritual dentro da liberdade e da dignidade. As liberdades de expressão e de associação são consideradas como essenciais para o progresso constante. A pobreza, em qualquer lugar, constitui um perigo para a prosperidade de todos. Desta forma, a luta contra a escassez deve prosseguir em cada nação, mediante esforços internacionais, contínuos e

²²³“IV - A Conferência, convencida de que uma utilização mais ampla e completa dos recursos da terra é necessária para a realização dos objetivos enumerados na presente Declaração, e pode ser assegurada por uma ação eficaz nos domínios internacional e nacional, em particular mediante medidas tendentes a promover a expansão da produção e do consumo, a evitar flutuações econômicas graves, a realizar o progresso econômico e social das regiões menos desenvolvidas, a obter maior estabilidade nos preços mundiais de matérias-primas e de produtos, e a favorecer um comércio internacional de volume elevado e constante -- promete a inteira colaboração da Organização Internacional do Trabalho a todos os organismos internacionais aos quais possa ser atribuída uma parcela de responsabilidade nesta grande missão, como na melhoria da saúde, no aperfeiçoamento da educação e do bem-estar de todos os povos”.

²²⁴É também denominada de *ayuda técnica* por Américo Pla Rodriguez, *Los convenios internacionales del trabajo*, cit., p. 198-200.

²²⁵“V - A Conferência afirma que os princípios contidos na presente Declaração convêm integralmente a todos os povos e que sua aplicação progressiva, tanto àqueles que são ainda dependentes, como aos que já se podem governar a si próprios, interessa o conjunto do mundo civilizado, embora deva-se levar em conta, nas variedades dessa aplicação, o grau de desenvolvimento econômico e social atingido por cada um.”

concentrados, no qual os representantes dos trabalhadores e dos empregadores, em igualdade de posicionamento com os representantes dos governos, possam participar de discussões livres e de decisões de caráter democrático, com a finalidade de promover o bem estar comum.

Para que estes objetivos sejam alcançados, a Declaração pontua algo de extrema importância: que existam recursos econômicos suficientes para implementar o direito material, inclusive com referência à distribuição máxima de recursos. No cenário de globalização, a OIT fortalece a sua atuação através da busca pela convergência de interesses econômicos e das necessidades sociais a fim de, não apenas efetivar suas convenções e recomendações, mas também de alcançar seus objetivos.

Uma das conseqüências da Declaração é a campanha pelo “trabalho decente” como uma das formas para implementar decisões sobre a erradicação da pobreza²²⁶. Esclarece-se que trabalho decente é entendido como “trabalho produtivo e adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade, e segurança, sem quaisquer formas de discriminação, e capaz de garantir uma vida digna a todas as pessoas que vivem de seu trabalho.”²²⁷

2.4. Convenção de nº 105 (1957)

As condições políticas e econômicas se modificaram desde a Convenção de nº 29 (1930) sobre o trabalho forçado; já não existiam mais colônias. Sob a influência das atrocidades cometidas contra a pessoa durante os regimes totalitários, o mundo assistia à Guerra Fria²²⁸, daí a nova concepção do trabalho forçado pela Convenção nº 105 (1957)²²⁹. Diferente da anterior de nº 29 que regulamentou o trabalho forçado institucionalizado, a de nº 105 veda esta prática, quer por governos, quer por particulares.

²²⁶Ver item 2.3.

²²⁷Definição extraída do site da ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Trabalho Forçado*. <http://www.oitbrasil.org.br/trab_decente_2.php>. Disponível em: 03 ago. 2009.

²²⁸Crise no pós-guerra. Bloqueio de Berlim (1948/1949). Guerra da Coréia (1950/1953). Corrida espacial e coexistência pacífica (1953/1962). Revolução Húngara (1956). Guerra de Suez (1956). Guerra do Vietnã (1960/1975). Crises dos Mísseis (1962).

²²⁹A Convenção de nº 105/1957 foi aprovada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo nº 20 de 1965. Promulgada pelo Decreto nº 58.822 de 14 de julho de 1966. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. *Legislação*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccvil/decreto/1950-1969/D58822.htm>>. Acesso em: 04 ago. 2009.

Ainda que de linguagem genérica, a Convenção de nº 105 determina em seu art. 1º que os Estados-Membros se comprometem a “abolir toda a forma de trabalho forçado ou obrigatório”. Porém, esta limita em cinco as formas de caracterização do trabalho forçado:

- “a) como medida de coerção ou de educação política, ou como punição por ter ou expressar opiniões políticas ou pontos de vista ideologicamente opostos ao sistema político, social e econômico vigente;
- b) como método de mobilização e de utilização da mão-de-obra para fins de desenvolvimento econômico;
- c) como meio de disciplinar a mão de obra;
- d) como punição por participação em greves;
- e) como medida de discriminação racial, social, nacional ou religiosa”.

Observe que o Estado é – como regra - o sujeito passivo. Como já referido no item 2.2.2., o trabalho forçado era utilizado como um instrumento pelo Estado para as suas próprias finalidades, para fins políticos e econômicos. A norma em comento pretende a vedação absoluta do trabalho forçado, ainda que a configuração deste seja restrita a determinadas situações.

Um exemplo disso era a utilização do trabalho forçado como uma forma de manter a disciplina no trabalho, de maneira que a participação em greves poderia ser entendida como ato indisciplinado, portanto, passível de punições. Outro caso é o trabalho forçado nas penitenciárias. Ao longo do tempo, o trabalho forçado era sinônimo de castigo, idéia esta que, por certo, tinha origem na escravidão.

A absoluta proibição do trabalho forçado como medida coercitiva ou punitiva na esfera internacional por essa norma encontra a dificuldade de harmonizar-se com o direito interno, pois existem dispositivos contrários na legislação interna de vários países, o que compromete a sua aplicação.

2.5. Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998)

Em 1998, após o fim da Guerra Fria, foi adotada a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, documento que reafirmou o compromisso dos estados membros, e da comunidade internacional, de respeitar, promover e aplicar de boa fé os princípios fundamentais no trabalho.

A OIT designou oito convenções fundamentais que integram a Declaração de Princípios Fundamentais e Direitos no Trabalho da OIT (1998): Convenção de nº 29 de 1930: trabalho forçado²³⁰; Convenção de nº 87 de 1948: liberdade sindical e proteção do direito a sindicalização²³¹; Convenção de nº 98 de 1949: direito de negociação e de negociação coletiva²³²; Convenção de nº 100 de 1951: igualdade de remuneração²³³; Convenção de nº 105 de 1957: abolição do trabalho forçado²³⁴; Convenção de nº 111 de 1958: discriminação; Convenção de nº 138 de 1973: idade mínima para o trabalho²³⁵. Em 1999, foi acrescentada a esse rol a Convenção de nº 182 sobre as piores formas de trabalho infantil²³⁶.

É curioso observar que todos os Estados Membros são obrigados a ratificar essas convenções fundamentais. Também, a Declaração é expressa ao determinar que os Estados devem se comprometer a respeitar, promover e tornar realidade os princípios relativos aos direitos fundamentais, independente de qualquer outro ato. Dentre esses objetivos, destaque para a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório.

A norma que ora se estuda objetiva impor aos países membros que adotem medidas imediatas capazes de contribuir para a erradicação do trabalho forçado.

²³⁰ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convdisp1.htm>>. Acesso em: 01 set. 2009.

²³¹Id. Ibid.

²³²Id. Ibid.

²³³Id. Ibid.

²³⁴Id. Ibid.

²³⁵Id. Ibid.

²³⁶Id. Ibid.

2.6. Outras normas internacionais relacionadas ao trabalho forçado no âmbito da OIT

Além das normas acima referidas que devem ser consideradas como as principais, existem outras que também estão relacionadas ao combate do trabalho forçado no âmbito da OIT. Não que sejam normas menos importantes, mas justifica-se porque não estão diretamente relacionadas ao tema ou por estarem direcionadas às categorias específicas de emprego.

É o caso da Convenção de nº 182 de 1999²³⁷ que proíbe expressamente as piores formas de trabalho infantil e inclui dentre elas o trabalho forçado. Ao definir estas formas, a Convenção contempla todas as maneiras de escravidão ou práticas análogas, tais como a venda e o tráfico de crianças, a servidão por dívidas, a condição de servo e o trabalho forçado ou obrigatório, incluindo o uso de mão de obra de crianças em conflitos armados. Em seu art. 3º, as piores formas de trabalho infantil compreendem:

- “(a) todas as formas de escravidão ou práticas análogas à escravidão, como venda e tráfico de crianças, sujeição por dívida, servidão, trabalho forçado ou compulsório, inclusive recrutamento forçado ou compulsório de crianças para serem utilizadas em conflitos armados;
- (b) utilização, demanda e oferta de criança para fins de prostituição, produção de material pornográfico ou espetáculos pornográficos;
- (c) utilização, demanda e oferta de criança para atividades ilícitas, particularmente para a produção e tráfico de drogas conforme definidos nos tratados internacionais pertinentes;
- (d) trabalhos que, por sua natureza ou pelas circunstâncias em que são executados, são susceptíveis de prejudicar a saúde, a segurança e a moral da criança.”

Em razão da proximidade com o tema, algumas formas de exploração do trabalho infantil são também disciplinadas pelos mesmos instrumentos internacionais dedicados ao trabalho forçado tais como a Convenção de nº 29, a Convenção de nº 1930, a Convenção Suplementar das Nações Unidas sobre Abolição da Escravidão, do Tráfico de Escravos e de Instituições e Práticas Similares à Escravidão de 1956.

²³⁷ Aprovada pelo Decreto Legislativo nº 178 de 14 de dezembro de 1999. Promulgada pelo Decreto nº 3597 de 12 de dezembro de 2000. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. *Legislação..* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3597.htm>. Acesso em: 04 ago. 2009.

Outras normas também merecem registro, pois existem instrumentos normativos relacionados a categorias específicas ou grupos de pessoas determinadas²³⁸ e algumas versam condições que contribuem com o não-trabalho forçado como é o caso da seguridade social²³⁹, da remuneração, do salário, de políticas de emprego²⁴⁰ e, dentre outros, da vedação ao *truck system*.

Esta estrutura jurídica positiva enfrenta problemas por ocasião de sua aplicação, pois deve dialogar com as diferentes realidades dos países. A palavra “realidades” aqui deve ser entendida como o conjunto entre os elementos sociais, a estrutura econômica, a atuação estatal, os interesses privados e a cultura do país. São normas que pretendem disciplinar com isonomia as situações diante da diversidade ínsita ao fenômeno do trabalho forçado.

2.3. Mudança de paradigma na OIT: do trabalho forçado ao trabalho decente

As relações de trabalho eram consideradas como uma mercadoria de alienação básica para o modo de produção capitalista da qual se extrai a mais valia e a formação do capital. Da Revolução Industrial até meados do século XX, as relações de trabalho estavam juridicamente estruturadas em princípios liberais como a liberdade negocial e o *pacta sunt servanda*. A OIT rompe com esta visão e transforma a relação de trabalho em uma relação social para o desenvolvimento humanístico. Com isso, pretende demonstrar que a lógica de

²³⁸Convenio sobre los productos químicos, 1990 (C 170); Convenio sobre seguridad y salud en la construcción, 1988 (C167); Convenio sobre seguridad y salud en las minas, 1995 (C176); Convenio sobre seguridad e higiene (trabajos portuarios), 1979 (C152); Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (C143); Convenio sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (C141); Convenio sobre poblaciones indígenas y tribuales, 1957 (C107); Convenio sobre la abolición de las sanciones penales (trabajadores indígenas), 1955 (C104); Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 (C97). Para ver a íntegra destes documentos, acesse: ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Disponível: <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

²³⁹Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social, 1982 (C157); Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (C155); Protocolo de 2002 del Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (P155); Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952 (C102). Para ver a íntegra destes documentos, acesse: ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Disponível: <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

²⁴⁰Convenio sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (C142); Convenio sobre la fijación de salarios mínimos, 1970 (C131); Convenio sobre la política del empleo, 1964 (C122); Convenio sobre la edad mínima (trabajo subterráneo), 1965 (C123). Para ver a íntegra destes documentos, acesse: ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Disponível: <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

mercado e do lucro é compatível com a lógica protetiva do trabalhador. Há uma reforma do “trabalho” por meio de desempenhar uma função na vida das pessoas.

Acrescente-se a isso o cenário do pós-Segunda Guerra Mundial com a valorização da dignidade e da pessoa humana, e principalmente dos direitos humanos, pois demarca a mudança de paradigma na atuação da OIT, notadamente com a aprovação da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais.

O trabalho passa da categoria de “mercadoria” para a categoria de “direito fundamental”, e como tal, deve proporcionar dignidade àquele que o exerce. Neste sentido, Flores explica que a teoria dos direitos fundamentais, atualmente, enfrenta desafios muito diferentes daqueles enfrentados em 1948 por ocasião da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Naquele tempo, economistas e políticos desenvolviam uma “política de acumulação capitalista baseada na inclusão, centrada nas relações capital/trabalho e mediada pelo Estado de bem estar social”. Atualmente, desenvolve-se uma “política de concentração capitalista de exclusão”, manifestada na desregulamentação de mercados, de fluxos financeiros e da organização do trabalho, tendo como pano de fundo a crise do Estado enquanto regulamentação central político-econômica baseada no bem estar social”²⁴¹.

A atuação da OIT era centralizada e restringia-se às necessidades dos trabalhadores assalariados das empresas em setores estruturados. Mas hoje é preciso voltar os olhos para quem trabalha à margem do mercado estruturado: assalariados não regulamentados, trabalhadores por conta própria, trabalhadores em domicílio.

A promoção do emprego é um objetivo central. A defesa dos direitos no trabalho pressupõe forçosamente a obrigação de promover as possibilidades de emprego propriamente dito. Não se trata simplesmente de promover a criação de postos de trabalho, mas devem ter qualidade aceitável, dignidade, e “direitos no trabalho”.

Este item tem por objetivo responder: “qual o conceito de trabalho forçado hoje?”. Para tanto, faz-se necessário o exame da mudança de paradigma na OIT, ou seja, o conceito “negativo” de trabalho forçado foi substituído pela noção “positiva” de trabalho decente. Portanto, o combate ao trabalho forçado significa a implementação do trabalho decente.

²⁴¹HERRERA FLORES, Joaquim. Direitos Fundamentais, interculturalidade e racionalidade de resistência. *Seqüência*: Revista do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC. Florianópolis, n. 44, p. 9, jul. 2002.

Ao analisar a trajetória histórica da OIT, verifica-se que os primeiros documentos da OIT se referiam ao trabalho forçado como uma noção bastante próxima – senão sinônima – da escravidão. Como regra, as normas asseguravam um viés negativista para o trabalho forçado, ou seja, descrevia situações que caracterizavam esta prática. Para a OIT, a expressão *trabalho forçado* possui em um primeiro momento um significado limitado, ainda próximo da escravidão. A Convenção de nº 29 dava suporte legal às práticas de trabalhos forçados, muitas vezes, utilizadas pelos Estados; e, concomitantemente determinava a sua proibição, o que demonstra contrariedade. A Convenção de nº 105 ratificou que se trata de uma situação a ser abolida dos países. Essa visão negativista sobre o trabalho – de proibir as diversas situações de trabalho forçado – é modificada gradativamente e dá lugar ao viés desenvolvimentista do trabalho em consonância com os direitos humanos. Ao invés de responder “o que é o trabalho forçado”, a OIT o diz com “o que não é”, e o faz com o trabalho decente.

A expressão “trabalho decente” foi utilizada pela primeira vez por Juan Somavía²⁴², Diretor Geral da OIT na 87ª Reunião da Conferencia Internacional do Trabalho em 1999 que assim se pronunciou:

“Não há trabalho decente sem condições adequadas à preservação da vida e da saúde do trabalhador. Não há trabalho decente sem justas condições para o trabalho, principalmente no que toca às horas de trabalho e aos períodos de repouso. Não há trabalho decente sem justa remuneração pelo esforço despendido. Não há trabalho decente se o Estado não toma todas as medidas necessárias para a criação e para a manutenção dos postos de trabalho. Não há, por fim, trabalho decente se o trabalhador não está protegido dos riscos sociais, parte deles originada do próprio trabalho humano.

Trabalho decente, então, é um conjunto mínimo de direitos do trabalhador que corresponde: à existência de trabalho; à liberdade de trabalho; à igualdade no trabalho; ao trabalho em condições justas, incluindo a remuneração, e que preservem sua saúde e segurança; à proibição do trabalho infantil; à liberdade sindical; e à proteção contra os riscos sociais.”

Na 87ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho, foi aprovada uma proposta de atuação prioritária da OIT que é a busca da disponibilidade de um trabalho decente para homens e mulheres em todo o mundo²⁴³.

²⁴²ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Trabajo decente*. Disponível em: <www.ilo.org/public/spanish/dialogue/actrav/genact/emplymt/decent>. Acesso em: 20 mar. 2009.

²⁴³TRABAJO Decente. Memorial del Director General. Conferencia Internacional del Trabajo, 87ª Reunión. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, n. 107, p. 185-202, abr./jun. 2001.

A noção de trabalho decente está vinculada à criação de sistemas econômicos e sociais que garantam o emprego e a seguridade social, de proteção do trabalhador contra situações de vulnerabilidade no trabalho. O diálogo social é concebido como um meio para conseguir tais fins. Para o diálogo social se requer a participação e a liberdade de associação. É um meio de defesa dos direitos e de promoção do emprego e do trabalho seguro, uma fonte de estabilidade em todos os níveis, desde a empresa até a sociedade em geral. O desenvolvimento econômico deve caminhar junto ao desenvolvimento social para que assim atinjam os quatro objetivos estratégicos da OIT.

Para a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a noção de trabalho decente se apóia em quatro pilares estratégicos: a) respeito às normas internacionais do trabalho, em especial aos princípios e direitos fundamentais do trabalho (liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; eliminação de todas as formas de trabalho forçado; abolição efetiva do trabalho infantil; eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação); b) promoção do emprego de qualidade; c) extensão da proteção social; d) diálogo social.

Assim, o trabalho decente é visto como o ponto de convergência de quatro objetivos estratégicos da OIT que devem orientar a sua atuação nos próximos anos, a saber: promoção dos direitos fundamentais no trabalho; o emprego; a proteção social; o diálogo social. Todos os que trabalham têm direitos no trabalho. A OIT zela pela melhoria das condições de trabalho, seja onde for o local de desenvolvimento das atividades laborais, na economia estruturada ou na não organizada.

Neste sentido, explica Otávio Pinto e Silva que:

“Os princípios e direitos fundamentais no trabalho proporcionam as regras básicas para o desenvolvimento. A promoção do emprego é um modo de associar a produção econômica a um nível de vida aceitável. A proteção social garante a seguridade e a cidadania dos seres humanos. O diálogo social conecta a produção com distribuição e garante a participação no desenvolvimento. Em suma, a missão institucional da OIT no século XXI parece estar voltada a promoção de medidas que, com a participação dos Estados e das organizações de trabalhadores e empresários, possam reduzir a exclusão social de que é vítima grande parte da população do planeta”²⁴⁴

²⁴⁴SILVA, Otavio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2004. p. 151.

O Brasil assumiu, em conjunto com a OIT, o compromisso de promover o trabalho decente, traduzindo na assinatura de um Memorando de Entendimento que prevê o estabelecimento de um Programa Especial de Cooperação Técnica para Promoção de uma Agenda Nacional de Trabalho Decente com destaque para as seguintes áreas: a) geração de emprego, microfinanças e capacitação de recursos humanos, com ênfase na empregabilidade dos jovens; b) viabilização e ampliação do sistema de seguridade social; c) fortalecimento do tripartismo e do diálogo social; d) combate ao trabalho infantil e à exploração sexual de crianças e adolescentes, ao trabalho forçado e à discriminação no emprego e na ocupação.

Coube a um Comitê Executivo composto pelos diversos Ministérios e Secretarias de Estado envolvidos com os temas aludidos e coordenado pelo Ministério do Trabalho e do Emprego (MTE) a responsabilidade pela formulação de projetos nas referidas áreas e pela mobilização dos recursos técnicos e financeiros necessários para a implementação, o monitoramento e a avaliação desses projetos.

Os quatro eixos centrais da Agenda do Trabalho Decente elaborada pelo governo brasileiro e a OIT após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores são a criação de emprego de qualidade para homens e mulheres, a extensão da proteção social, a promoção e o fortalecimento do diálogo social e o respeito aos princípios e direitos fundamentais no trabalho, expressos na Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais da OIT. Segundo a Agenda Nacional sobre Trabalho Decente de 2006, entende-se por trabalho decente “o trabalho adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade e segurança, capaz de garantir uma vida digna”²⁴⁵.

Trabalho decente ainda é um conceito novo, em construção, mas remete ao trabalho digno, suficiente em quantidade e qualidade. O “trabalho decente é trabalho produtivo e adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade, e segurança, sem quaisquer formas de discriminação, e capaz de garantir uma vida digna a todas as pessoas que vivem de seu trabalho”²⁴⁶, em consonância com a lei.

²⁴⁵ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Agenda Nacional de Trabalho Decente*. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/info/downloadfile.php?fileId=237>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

²⁴⁶ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Trabalho Forçado*. <http://www.oitbrasil.org.br/trab_decente_2.php>. Disponível em: 12 jan. 2009.

2.4. Estrutura normativa do sistema de proteção internacional dos direitos humanos dedicada ao trabalho forçado

No sistema internacional de proteção dos direitos humanos, a OIT dedica-se especificamente às questões sociais, inclusive o trabalho forçado, razão pela qual escolhida para o enfoque nuclear desta pesquisa. Porém, existem outras normas espalhadas no cenário internacional que também se relacionam ao trabalho forçado que merece breve registro com a finalidade de auxiliar e complementar o presente estudo.

Os instrumentos internacionais de direitos humanos formam um complexo conjunto de regras e de instituições que atingem, por vezes, distintos destinatários e no centro das preocupações está o trabalho forçado. Esse universo assume ainda maior complexidade quando lhe são acrescentados outros componentes como os diferentes níveis econômicos, as peculiaridades sociais, as culturas, a geografia e, dentre outros, os distintos sistemas políticos de cada país. Por essa razão, o sistema internacional de direitos humanos apresenta diferentes âmbitos de aplicação: sistema global e sistema regional de proteção.

Os documentos já analisados neste trabalho integram o sistema global de proteção, tendo em vista que foram produzidos no âmbito das Nações Unidas que, por sua vez, representam todos os Estados participantes da comunidade internacional. O campo de incidência desse aparato global não se limita à determinada região, mas pode alcançar, em tese, qualquer Estado integrante da ordem internacional, a depender do consentimento do Estado. Embora o capítulo VIII da Carta da ONU faça expressa menção aos acordos regionais com vistas à paz e segurança internacionais, nada consta quanto à cooperação direcionada aos direitos humanos²⁴⁷.

A Carta Internacional dos Direitos Humanos²⁴⁸ inaugura o sistema global de proteção dos direitos humanos, ao lado da qual já se delineavam inicialmente os sistemas

²⁴⁷ Observa-se que: em 1950 o Conselho da Europa já seguia a Convenção Européia de Direitos Humanos; em 1969, a Convenção Americana já era adotada; em 1977, as Nações Unidas formalmente endossaram uma nova concepção de direitos humanos, encorajando os ‘Estados, em áreas em que acordos regionais de direitos humanos ainda não existissem, a considerar a possibilidade de firmar tais acordos, com vista a estabelecer em sua respectiva região um sólido aparato regional para a promoção e proteção dos direitos humanos (Assembléia Geral, resolução 32/127, 1977)’.

²⁴⁸ A Carta Internacional dos Direitos Humanos - formada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e pelos Pactos de 1966 – demarca o início do processo de elaboração normativa relativa aos direitos humanos. Como afirma Jack Donnelly: “Na ordem contemporânea, os direitos elencados na Carta Internacional de Direitos representam o amplo consenso alcançado acerca dos requisitos minimamente necessários para uma vida com dignidade. Os direitos enumerados nesta Carta Internacional podem ser concebidos como direitos que refletem uma visão moral da natureza humana, ao compreender os seres

regionais que buscam internacionalizar os direitos humanos, particularmente no âmbito europeu, interamericano e africano²⁴⁹.

O sistema interamericano²⁵⁰ tem como principal instrumento a Convenção Americana de Direitos Humanos²⁵¹ de 1969 que estabelece a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana. Vale mencionar a Carta da Organização dos Estados Americanos que prevê salários justos, oportunidades de emprego e condições de trabalho aceitáveis para todos com a finalidade de alcançar igualdade de oportunidades, a eliminação da pobreza e a distribuição equitativa da riqueza e da renda, bem como a plena participação de seus povos nas decisões relativas a seu próprio desenvolvimento²⁵².

O primeiro caso sobre o trabalho forçado no Brasil foi levado à Comissão Interamericana é o “Caso José Pereira” em que foi firmado um acordo de solução amistosa reconhecendo a sua responsabilidade internacional pela violação dos direitos humanos praticados por particulares²⁵³.

humanos como indivíduos autônomos e iguais, que merecem igual consideração e respeito”. DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*, cit., 2003, p. 27.

²⁴⁹Vale mencionar a Declaração dos Direitos Humanos do Cairo de 1990 e a Carta Árabe dos Direitos Humanos de 1994. Para maiores informações: DHNET REDE DIREITOS HUMANOS E CULTURA. Declaração dos Direitos Humanos do Cairo. *Carta Árabe dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/ligaarabe/ligaarabe.html>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

²⁵⁰O contexto latino-americano é demarcado por: o período dos regimes ditatoriais e o período de transição política aos regimes democráticos, marcado pelo fim das ditaduras militares na década de 80.

²⁵¹Artigo 6º - Proibição da escravidão e da servidão. 1. Ninguém pode ser submetido a escravidão ou a servidão, e tanto estas como o tráfico de escravos e o tráfico de mulheres são proibidos em todas as suas formas. 2. Ninguém deve ser constrangido a executar trabalho forçado ou obrigatório. Nos países em que se prescreve, para certos delitos, pena privativa da liberdade acompanhada de trabalhos forçados, esta disposição não pode ser interpretada no sentido de que proíbe o cumprimento da dita pena, imposta por juiz ou tribunal competente. O trabalho forçado não deve afetar a dignidade nem a capacidade física e intelectual do recluso. 3. Não constituem trabalhos forçados ou obrigatórios para os efeitos deste artigo: a) os trabalhos ou serviços normalmente exigidos de pessoa reclusa em cumprimento de sentença ou resolução formal expedida pela autoridade judiciária competente. Tais trabalhos ou serviços devem ser executados sob a vigilância e controle das autoridades públicas, e os indivíduos que os executarem não devem ser postos à disposição de particulares, companhias ou pessoas jurídicas de caráter privado; b) o serviço militar e, nos países onde se admite a isenção por motivos de consciência, o serviço nacional que a lei estabelecer em lugar daquele; c) o serviço imposto em casos de perigo ou calamidade que ameace a existência ou o bem-estar da comunidade; e d) o trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas normais. Para ver a íntegra, FUNDAÇÃO INSTITUTO DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www2.idh.org.br/documentos.htm>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

²⁵²Art. 34.

²⁵³ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe nº 95/03. Petición 11.289. Solución Amistosa. José Pereira*. Brasil. 24 de outubro de 2003. Disponível em: <<http://www.cidh.org/annualrep/2003sp/brasil.12289.htm>>. Acesso em: 01 jun. 2009.

O sistema europeu²⁵⁴ influencia os demais porque é o mais amadurecido a exemplo do pólo passivo das demandas que pode ser ocupado pelo indivíduo como sujeito de direito internacional. O principal instrumento é a Convenção Europeia de Direitos Humanos²⁵⁵ de 1950 que estabeleceu originariamente a Comissão e a Corte Europeia de Direitos Humanos. Com o protocolo nº 11 em vigor desde 1998, houve a fusão da comissão com a corte com vistas à maior justiciabilidade para simplificar e diminuir a duração dos processos²⁵⁶. O catálogo de direitos da Convenção Europeia compreende fundamentalmente direitos civis e políticos, sob a inspiração do ideário democrático ao expressar valores dominantes e consensuais. Somente em 1965, com a Carta Social Europeia²⁵⁷, foram introduzidos progressivamente os direitos econômicos, sociais e culturais, além da sistemática de supervisão através de relatórios periódicos a serem elaborados por Estados-Partes e submetidos à apreciação de um Comitê de *experts*.

Ainda em fase de construção e de amadurecimento, o sistema africano tem como principal norma a Carta Africana de Direitos Humanos²⁵⁸ que, embora não vede o trabalho forçado, é clara ao determinar em seu art. 15 que “toda pessoa tem direito de trabalhar em condições equitativas e satisfatórias e de perceber um salário igual por um trabalho igual”, além do que os povos colonizados ou oprimidos têm o direito de se libertar livremente através dos instrumentos internacionais, bem como à escolha do seu estatuto político que

²⁵⁴Nasce como uma resposta aos horrores cometidos ao longo da Segunda Grande Guerra com a pretensão de estabelecer parâmetros protetivos mínimos de dignidade da pessoa humana. Significa uma ruptura com as atrocidades dos regimes totalitários, pois objetiva evitar e prevenir violações de direitos humanos diante do processo de integração econômica da Europa, com vistas às instituições democráticas e ao Estado de Direito. Veja o art. 6º Artigo 5. A Proibição da escravidão e do trabalho forçado. 1. Ninguém pode ser sujeito a escravidão nem a servidão. 2. Ninguém pode ser constrangido a realizar trabalho forçado ou obrigatório. 3. É proibido o tráfico de seres humanos. DHNET REDE DIREITOS HUMANOS E CULTURA. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/blocos/uniao-europeia/21.htm>>. Acesso em: 20 jan. 2009.

²⁵⁵Elaborada no âmbito do Conselho da Europa criado em 05 de maio de 1949 com o objetivo de unificar a Europa.

²⁵⁶Para maiores informações, ver EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, SURVEY OF ACTIVITIES, 2007. Disponível em: <<http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D0122525-0D26-4E21B9D443AE A0E7A1F5/0/SurveyofActivities2007.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2009.

²⁵⁷Note que a Carta Social data de 12 de fevereiro de 1965 – quase 12 anos após a Convenção europeia, com revisão em 1996. Para ver a íntegra do documento, consulte: DHNET REDE DIREITOS HUMANOS E CULTURA. *Carta Social Europeia*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/euro/7.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

²⁵⁸Em 1981, a Carta foi adotada pela Organização da Unidade Africana, hoje denominada de União Africana, entrando em vigor somente em 1986. Nasce como uma resposta às pressões internacionais em prol dos direitos humanos em razão das atrocidades cometidas naquela região na década de 70. Estabelece uma Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos para promover, proteger e interpretar as previsões de direitos humanos contidas na Carta. Somente a partir de 2004, com o Protocolo à Carta Africana, foi criada a Corte Africana de Direitos Humanos para “complementar e fortalecer a Comissão”. Para ver a íntegra, consulte: DHNET REDE DIREITOS HUMANOS E CULTURA. *Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos – Carta de Banjul*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/banjul.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

assegure o seu desenvolvimento econômico e social. São disposições que refletem a complexidade da história do continente africano, pois mostra a luta pela descolonização, a autodeterminação dos povos e a busca pelo respeito às diversidades culturais. Ainda que os estados africanos tenham ratificado parcela significativa dos principais tratados de direitos humanos do sistema global que se somam à Carta Africana, ainda enfrentam o desafio das graves violações internas aos direitos humanos.

Ainda bastante incipientes, é possível identificar o sistema árabe e o sistema asiático. Quanto ao sistema árabe, em 1945 foi criada a Liga dos Estados Árabes e somente em 1994, estes Estados adotaram a Carta Árabe de Direitos Humanos, que estabelece como mecanismos de monitoramento relatórios periódicos a serem elaborados pelos estados²⁵⁹. No que se refere ao sistema Asiático, merece destaque A Carta Asiática de Direitos Humanos²⁶⁰ de 1997 que endossa os princípios da universalidade e da indivisibilidade dos direitos humanos, bem como o direito ao desenvolvimento sustentável, à democracia e à paz.

A proteção internacional dos direitos humanos não se restringe, contudo, aos mecanismos convencionais explicitados neste capítulo, mas por certo aqui estão concentrados os principais. Essa rede de proteção abrange, ainda, mecanismos tidos como não convencionais, isto é, decorrentes de resoluções elaboradas por órgãos criados pela Carta das Nações Unidas como a Assembléia Geral, o Conselho Econômico e Social e a Comissão de Direitos Humanos dentre outros.

O sistema global de proteção dialoga com uma dificuldade que é a amplitude do seu campo de abrangência, pois são muitos países e uma significativa diversidade para a aplicação das normas. Em face disso, o sistema regional congrega regiões relativamente homogêneas com respeito à cultura, à língua e às tradições, o que oferece vantagens. São mecanismos de proteção de direitos humanos complementares que merecem conviver com harmonia, ainda que cada um possua o seu aparato jurídico próprio. Assim, cabe ao indivíduo escolher aquele que lhe for mais favorável, sendo que alguns direitos como o trabalho decente muitas vezes é tutelado por mais de uma norma.

²⁵⁹Para maiores informações, consulte: LEAGUE OF ARAB STATES. Disponível em: <www.arableagueonline.org>. Acesso em: 12 jan. 2009.

²⁶⁰Para ver a íntegra, consulte: ASIAN HUMAN RIGHTS COMMISSION. Disponível em: <http://translate.google.com.br/translate?hl=pt-BR&langpair=en|pt&u=http://www.ahrchk.net/charter/&prev=/translate_s%3Fhl%3Dpt-BR%26q%3Dcarta%2Basi%25C3%25A1tica%2Bde%2Bdireitos%2Bhumanos%26tq%3DAsian%2Bhumanos%2Brights%2Bcharter%26sl%3Dpt%26tl%3Den>. Acesso em: 12 jan. 2009.

Um dos problemas nucleares desta teia de instrumentos internacionais reside na justiciabilidade dos direitos humanos e na aplicação de sanção no cenário internacional.

CAPÍTULO 3. O TRABALHO FORÇADO NO MODELO JURÍDICO BRASILEIRO

1. O trabalho forçado nas Constituições Brasileiras

O sistema constitucional não é estático, à medida que deve se adaptar perenemente às transformações sociais pelas quais passa a sociedade ao longo da história. Considerando que existe uma relação entre fatos e normas²⁶¹, o direito encontra íntima relação com as condições sócio-econômicas da humanidade. É por entender que o direito não significa o uso mecanicista de normas, que este estudo demonstra o trabalho na evolução da norma constitucional como reflexão das mudanças na sociedade²⁶², adotando como marco inicial a Proclamação da República.

Proclamada a Independência do Brasil, emergiram problemas de estruturação do poder e da organização nacional diante da necessidade de estabelecer uma unidade nacional²⁶³. Em 25 de março de 1824, o imperador D. Pedro I²⁶⁴ outorgou a Constituição Política do Império do Brasil que estabeleceu um governo monárquico, hereditário, constitucional, representativo e afirmou que (...), "o Império é a associação política a todos os cidadãos brasileiros". Nota Oliveira Vianna que se trata de uma "edificação possante, sólida e maciça, magnificamente estruturada, constringindo rijamente nas suas malhas resistentes todos os centros provinciais e todos os nódulos de atividade política do país: nada escapa, nem o mais remoto povoado do interior, à sua compreensão poderosa"²⁶⁵.

²⁶¹Sobre a relação entre fatos e normas, vale a leitura de Miguel Reale na obra *Teoria Tridimensional do Direito*. (JUNIOR REALE, Miguel. *Teoria Tridimensional do Direito*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1980)

²⁶²COMPARATO, Fabio Konder. *Muda Brasil: uma Constituição para o desenvolvimento democrático*. 1. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986. p. 9-16.

²⁶³Em meados de 1934, o Brasil foi dividido em capitânias hereditárias cujos inconvenientes não tardaram em razão dos privilégios gozados pelos donatários diante da Coroa e pela falta de interesse comum. Ainda que o sistema de capitânias tenha servido ao propósito de manter a propriedade das terras coloniais à Coroa, é possível afirmar o seu fracasso por considerar que apenas as capitânias de São Vicente e de Pernambuco lograram prosperidade. Com o propósito de centralizar a administração e a organização da Colônia, em 1548, o rei de Portugal criou o Governo Geral que permaneceu até a vinda da família real para o Brasil em 1808. Esclarece Pontes de Miranda que: "[...] o Brasil-Reino engendrou o Brasil-Império. [...] Pode-se dizer que a Constituição – a primeira – nos foi dada ao nascermos. Procuramo-la e demoramos em achá-la. Outorgaram-no-la." (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários a Constituição de 1967*: art. 1º a 7º. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1967. t. 1, p. 7).

²⁶⁴O Brasil era uma Nação "livre" e "independente", tendo D. Pedro I como chefe de dois Poderes: o Moderador e o Executivo.

²⁶⁵VIANNA, Francisco José Oliveira. *Evolução do povo brasileiro*. 4. ed. Rio de Janeiro. Livr. José Olympio, 1956. p. 258.

Nada dispunha sobre proteção ao trabalho²⁶⁶, até porque sustentou o modelo escravocrata do Brasil, além de abolir as corporações de ofício²⁶⁷.

As idéias liberais e federalistas surgem desde cedo no Brasil contra esses mecanismos centralizadores e cerceadores da autonomia regional. Já se manifestaram na Constituinte de 1823 e permaneceram nos anos seguintes expressadas por meio de revoltas como a “Balaiada”, a “Cabanagem” e outras²⁶⁸. Apenas em 1889 com a Proclamação da República, firma-se o federalismo como princípio constitucional de estruturação do Estado e a democracia como regime político que posteriormente contribuiu para assegurar os direitos humanos.

No Brasil, o Código Criminal do Império (1830) elaborado sob a égide do regime escravocrata tipificou tão somente a sujeição da pessoa livre à escravidão²⁶⁹ e não nada mencionou quanto à eventual equiparação entre o trabalhador e o escravo. Já o Código Criminal de 1890 ignorou por completo esta figura. Importante marco desse período é a Lei Áurea de 1888 que eliminou da ordem jurídica a escravidão “e, em consequência, estimulou a incorporação pela prática social da fórmula então revolucionária de utilização da força de trabalho: a relação de emprego.”²⁷⁰

Após assumir o poder, os republicanos instauraram um governo provisório sob a presidência de Marechal Deodoro da Fonseca que nomeou uma comissão para elaboração de uma Constituição. A Constituição de 1891 estabeleceu a República como forma de governo e era constituída por uma união indissolúvel dos Estados Unidos do Brasil, além de adotar a fórmula tripartida de poderes de Montesquieu²⁷¹.

Não tardaram as disputas pelo poder, pois o presidente Deodoro da Fonseca e seu vice Floriano Peixoto eram de chapas distintas, sendo que a oposição, liderada por

²⁶⁶Estabeleceu em seu art.179, XXIV que “nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio póde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos”. E também no art. 179, XIX. Desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as mais penas crueis.

²⁶⁷Enquanto isso, a Constituição francesa de 1848 dispunha sobre o direito ao trabalho do cidadão e o correspondente dever por parte do Estado em lhe proporcionar os meios para a efetivação de sua atividade.

²⁶⁸A Inconfidência Mineira, a Revolução Pernambucana.

²⁶⁹Art. 179 do Código Criminal do Império (Título I – Dos Crimes contra a liberdade individual) – “Art. 179. Reduzir à escravidão a pessoa livre, que se achar em posse de sua liberdade. Penas – de prisão por três a nove annos, e de multa correspondente à terça parte do tempo, nunca, porém, o tempo de prisão será menor do que o do cativo injusto, e mais uma terça parte”

²⁷⁰DELGADO, Mauricio Coutinho. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 106. Para esse autor o período de 1888 a 1930 é significativo na evolução do direito do trabalho, não apenas pela Lei Áurea, mas também por ser uma fase de manifestações incipientes e esparsas de normas, notadamente no segmento agrícola cafeeiro de São Paulo.

²⁷¹MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

Prudente de Moraes, não conseguira impedir a eleição do “Pai da República”. Para um *impeachment* – que dependia de regulamentação – elaborou-se um projeto de lei sobre crimes de responsabilidade do presidente, rejeitado pelo Senado e pela Câmara. Insatisfeito, em 1891, Deodoro dissolveu o Congresso²⁷². Custódio de Mello reagiu, deixando o Ministério da Marinha e juntando-se à Armada, além de outras vozes. Portanto, ascendeu ao poder Floriano Peixoto e o entregou a Prudente de Moraes (1894/1898).

Essa instabilidade política enfraqueceu o poder central e reforçou a autonomia dos poderes regionais e locais por intermédio das oligarquias. Contemporânea à *Encíclica Rerum Novarum*, a Constituição de 1891 vigorou durante toda a República Velha (1889-1930) sob forte influência do poder político do “coronelismo”, “voto de cabresto” e a “política do café com leite”. Apesar de garantir o livre exercício de qualquer profissão moral, intelectual e industrial, nada dispunha sobre trabalho forçado. Firmou-se a concepção da soberania da vontade individual, cabendo ao trabalhador a defesa de seus interesses.

É nesse cenário que emerge um movimento operário ainda incipiente, pois as manifestações coletivas esgotaram-se no âmbito das fábricas²⁷³. Registra-se que após a Primeira Guerra Mundial²⁷⁴, em 1920²⁷⁵ a conferência de Rui Barbosa no Teatro Lírico bradou o direito de legislar sobre as normas de trabalho²⁷⁶. Também vale ressaltar as ações de José Afonso de Mendonça Azevedo que pleiteou a obrigatoriedade do trabalho para todos os indivíduos sãos e maiores de 18 anos, a criação de conselhos para a solução de pendências entre o capital e o trabalho, e a assistência do Estado à infância, à velhice e aos inválidos para o trabalho.

Com a mobilização do trabalhador industrial, a crise de 1929 e as revoltas nazifascistas, a República Velha iniciou seu declínio. A Recessão assolou o mundo e, por certo, também afetou o café no Brasil. Nesse cenário, São Paulo rompeu com a “política do café

²⁷²Veja que o “Pai da República” iniciara no poder derrubando os representantes.

²⁷³Veja FAUSTO, Bóris. *Trabalho urbano e conflito social: 1890-1920*. São Paulo: Difel, 1976. Um exemplo disso é a greve pelas oito horas de trabalho em São Paulo, Santos e Ribeirão Preto em 1907.

²⁷⁴Ainda que esse item se dedique apenas as Constituições Brasileiras, vale registrar que a Constituição Mexicana de 1917 foi a primeira a dispor sobre a relação entre empregados e empregadores. Destaque para o seu texto o art. 2º que proíbe a escravidão e os art. 27 e o art. 123 (Título IV: *Del Trabajo e de Prevision Social*) sobre a questão social.

²⁷⁵Criação da OIT em 1919.

²⁷⁶Sustentou que para a realização das muitas medidas que se dedicam à legislação operária, seria necessária uma revisão constitucional. Com o intuito de dirimir qualquer dúvida, a reforma de 1925-1926 conferiu expressamente ao Congresso Nacional a atribuição de legislar sobre o trabalho. As constituições modernas não se limitam a conferir competências para legislar sobre a matéria, mas estabelecem as bases sobre quais devem se assentar esta legislação a exemplo do art. 37 da Constituição de 1937.

com leite” e indicou à presidência Júlio Prestes (paulista). Minas Gerais, por sua vez, apoiou a candidatura do gaúcho Getúlio Vargas. Diante disso, eclodiu a Revolução de 1930 que depôs Washington Luís e impediu a posse do presidente eleito Júlio Prestes. Assim, Getúlio Vargas assumiu o Governo Provisório que durou de 1930-1934²⁷⁷. Foi um governo com significativos avanços na legislação trabalhista²⁷⁸, inclusive com a criação do Ministério do Trabalho e da Indústria e do Comércio, assim como a do Ministério da Educação e Saúde, mas de cunho autoritário e populista. Com o populismo, pretendia conter as tensões sociais, mas precisou de uma base legal que o sustentasse e o confirmasse no poder.

Os efeitos da Revolução de 30 tardaram, pois a Constituição somente foi aprovada em 1934 diante de pressões como a Revolução Constitucionalista de 1932²⁷⁹. A Constituição de 1934 inova ao atribuir à União a competência privativa de legislar sobre “normas gerais de trabalho”²⁸⁰. Em seu art. 113, inciso 34, assegurou “a todos cabe o direito de prover à própria subsistência e à de sua família, mediante trabalho honesto. O Poder Público deve amparar, na forma da lei, os que estejam em indigência. Prossegue se referindo à ordem social e estabeleceu que a lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e no campo, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País”²⁸¹. Ao lado da clássica declaração de direitos e garantias individuais, inscreveu um título sobre a ordem econômica e social e outro sobre a família, a educação e a cultura com normas programáticas e influência da Constituição de Weimar. Segundo José Afonso da Silva, foi “um documento de compromisso entre o liberalismo e o intervencionismo”²⁸². Assim, o texto constitucional pretende se aproximar da realidade brasileira, estabelecendo preceitos a serem observados

²⁷⁷Vargas detinha amplos poderes e revogou a Constituição de 1891, passando a governar por meio de decretos. Uma das primeiras medidas foi a nomeação de interventores de sua confiança para cada Estado, principalmente aqueles onde a oposição era forte, o que enfraqueceu o poder local. Ainda, Vargas preocupava-se com os efeitos da crise internacional de 1929 com a compra e queima de sacas de café e a organização dos sindicatos para submetê-los ao governo. Portanto, continuou a Política de Valorização do Café (PVC) e criou o Conselho Nacional do Café e o Instituto do Cacau, além da Lei de Sindicalização.

²⁷⁸Que perduram até hoje como a CLT.

²⁷⁹Vargas convocou a Assembléia Constituinte em 1933 e em 16/07/1934 é promulgada a nova constituição que traz novidades como o voto secreto, o ensino primário obrigatório, o voto feminino, além de algumas leis trabalhistas. Portanto, estava consagrado o fim do “voto de cabresto”.

²⁸⁰Art. 5º, XIX, i CF/34.

²⁸¹Art. 121

²⁸²SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 1998.

pela legislação do trabalho a fim de conceder melhores condições ao trabalhador como é o caso das férias e do salário mínimo²⁸³.

Após três anos e sob a influência das ideologias de esquerda que se espalhavam pelo mundo depois de 1918²⁸⁴, Getúlio Vargas dá o Golpe do Estado Novo²⁸⁵, dissolve a Câmara e o Senado, revoga a Constituição de 1934 e promulga a Constituição de 1937²⁸⁶.

A “Polaca”²⁸⁷ se diferencia das demais pela importância concedida à questão social, especialmente pela intervenção do Estado²⁸⁸. No capítulo denominado de “Da Ordem Econômica”, estabeleceu que o “trabalho é um dever social” e “que o trabalho intelectual, técnico e manual tem direito a proteção e solícitude especiais do Estado”²⁸⁹. Ainda, aprimorou as diretrizes para a legislação do trabalho estabelecendo um rol de direitos no art. 137²⁹⁰ a fim de instituir melhores condições de trabalho.

²⁸³ Art. 179, §1º CF/34.

²⁸⁴ O Partido Comunista Brasileiro (PCB) criou a Aliança Nacional Libertadora (ANL), mas Vargas a declarou ilegal e a fechou, sob o argumento de ter cunho socialista. Em 1935, a ANL mostrou a Intentona Comunista, mas que Vargas a conteve. Em 1937, os integralistas projetaram o Plano Cohen a fim de “espantar” a idéia de um governo socialista no Brasil.

²⁸⁵ De caráter centralizador e autoritário, ditadura que durou de 1937-1945. Suprimiu a liberdade partidária, a independência entre os três Poderes e o próprio federalismo.

²⁸⁶ Em 1938 deveriam ter sido realizadas novas eleições com os candidatos José Américo de Oliveira e Armando de Sales Oliveira, ambos apoiadores da Revolução de 1930, porém, foi anunciado o Plano Cohen. Diante dessa instabilidade política somada à Intentona Comunista e às seguidas vezes em que foi decretado o estado de sítio no Brasil, Getúlio Vargas deu o golpe sem resistência e instaurou a ditadura do Estado Novo em 10 de novembro de 1937, por meio de um pronunciamento a rádio para todo o país.

²⁸⁷ Que determinou o fechamento do Congresso Nacional e a extinção dos partidos políticos; que outorgou à Vargas o controle total do Poder Executivo. Criou o Tribunal de Segurança Nacional. Os prefeitos passaram a ser nomeados pelos governadores e estes, pelo presidente. Criou também o Departamento de Imprensa e Propaganda para projetar Vargas como o “pai dos pobres” e outras “imagens” interessantes ao Estado.

²⁸⁸ Explica José Afonso que: “A Carta de 1937 não teve, porém, aplicação regular. Muitos de seus dispositivos permaneceram letra morta. Houve ditadura pura e simples, com todo o poder Executivo e Legislativo concentrado nas mãos do Presidente da República, que legislava por via de decretos-leis que ele próprio, depois, aplicava como órgão do Executivo”. SILVA, José Afonso da. op. cit., p. 85.

²⁸⁹ Art. 136 CF/37.

²⁹⁰ Art 137: “A legislação do trabalho observará, além de outros, os seguintes preceitos: a) os contratos coletivos de trabalho concluídos pelas associações, legalmente reconhecidas, de empregadores, trabalhadores, artistas e especialistas, serão aplicados a todos os empregados, trabalhadores, artistas e especialistas que elas representam; b) os contratos coletivos de trabalho deverão estipular obrigatoriamente a sua duração, a importância e as modalidades do salário, a disciplina interior e o horário do trabalho; c) a modalidade do salário será a mais apropriada às exigências do operário e da empresa; d) o operário terá direito ao repouso semanal aos domingos e, nos limites das exigências técnicas da empresa, aos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local; e) depois de um ano de serviço ininterrupto em uma empresa de trabalho contínuo, o operário terá direito a uma licença anual remunerada; f) nas empresas de trabalho contínuo, a cessação das relações de trabalho, a que o trabalhador não haja dado motivo, e quando a lei não lhe garantir, a estabilidade no emprego, cria-lhe o direito a uma indenização proporcional aos anos de serviço; g) nas empresas de trabalho contínuo, a mudança de proprietário não rescinde o contrato de trabalho, conservando os empregados, para com o novo empregador, os direitos que tinham em relação ao antigo; h) salário mínimo, capaz de satisfazer, de acordo com as condições de cada região, as necessidades normais do trabalho; i) dia de trabalho de oito horas, que poderá ser reduzido, e somente suscetível de aumento nos casos previstos em lei; j) o trabalho à noite, a não ser nos casos em que é efetuado

Ao longo do ano de 1932, vários navios do Brasil foram afundados pela Alemanha e pela Itália em razão das Cartas do Atlântico. A população exigiu do governo uma declaração de guerra. Ainda que na tentativa de manter-se oficialmente neutro, aviões da Força Aérea Brasileira (FAB) passaram a atacar qualquer submarino alemão ou italiano que fosse avistado. Acrescente-se a assinatura do Tratado de Washington por Getúlio Vargas que garantia a produção de 45 mil toneladas de látex para as forças aliadas. A maneira através da qual o Brasil integrou os Aliados contribuiu para o fim do Estado Novo.

Em 1945, Getúlio Vargas foi deposto e logo começaram os movimentos em torno da redemocratização do país. Convocaram novas eleições para uma assembléia constituinte; para presidente, governadores, parlamento e assembleias legislativas estaduais. Do lado das forças no poder, o ex Ministro de Guerra de Getúlio General Eurico Gaspar Dutra²⁹¹ que venceu; e do lado das forças opostas à ditadura, o candidato era Brigadeiro Eduardo Gomes.

Na Constituição de 1946, estavam presentes várias correntes de pensamento²⁹². Não foi elaborada com base em um projeto pré-ordenado, mas se voltou às constituições anteriores. Ainda que não tenha sido aplicada plenamente, cumpriu sua tarefa de redemocratização, propiciando condições para o desenvolvimento durante os vinte anos de vigência²⁹³. Existe um capítulo próprio “Da Ordem Econômica e Social”, determinando

periodicamente por turnos, será retribuído com remuneração superior à do diurno; k) proibição de trabalho a menores de catorze anos; de trabalho noturno a menores de dezesseis, e, em indústrias insalubres, a menores de dezoito anos e a mulheres; l) assistência médica e higiênica ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta, sem prejuízo do salário, um período de repouso antes e depois do parto; m) a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidentes do trabalho; n) as associações de trabalhadores têm o dever de prestar aos seus associados auxílio ou assistência, no referente às práticas administrativas ou judiciais relativas aos seguros de acidentes do trabalho e aos seguros sociais”.

²⁹¹ 1946-1951

²⁹² Direita, conservadora, centro-democrático, socialista, comunista, progressistas e outros. Explica José Duarte que “as correntes de opinião tinham a preocupação de assentar com nitidez, sem artifícios, as fórmulas, os princípios cardiais do regime representativo, e estabelecer com precisão os rumos próprios à harmonia e independência dos poderes; a redução das possibilidades de hipertrofia do Poder Executivo; a conservação do equilíbrio político do Brasil, pelo regime de seus representantes no Senado e na Câmara; a fixação da política municipalista, capaz de dar ao Município o que lhe era indispensável, essencial à vida, à autonomia; a revisão do quadro esquemático da declaração de direitos e garantias individuais; o tratado, em contornos bem definidos, do campo econômico e social, onde se teriam de construir, em nome e por força da evolução e da justiça, os mais legítimos postulados constitucionais”. (DUARTE, José. *Constituição Brasileira de 1946: exegese dos textos à luz dos trabalhos da Assembléia Constituinte*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1947. p. 105-106). Segundo Aliomar Baleeiro que foi ministro na Constituinte: “A Constituinte de 1946 [...] revelará que congrega maciçamente titulares de propriedade. Mais de 90% dos constituintes eram pessoalmente proprietários ou vinculados por seus parentes próximos – pais e sogros – à propriedade, sobretudo, imobiliária. Compreende-se que desse corpo coletivo jamais poderia brotar texto oposto à propriedade”. BALEEIRO, Aliomar. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 238.

²⁹³ Esclarece Pontes de Miranda que: “Dessa junção de tendências, surgiu a missão histórica, que se esperou à Constituição de 1946. Traduzem-se nos seus princípios alguns benefícios: 1) a noção de Constituição – lei

que a ordem econômica deva ser organizada de acordo com os princípios da justiça social com fins de conciliar a livre iniciativa e a valorização do trabalho²⁹⁴. Reitera que o trabalho é uma obrigação social, portanto, é dever assegurar a todos trabalho que possibilite a existência digna. Inova porque consagra normas sobre higiene e segurança no trabalho como uma das condições a serem observadas pela legislação infraconstitucional.

Durante a vigência da Constituição de 1946, ocorreu o Golpe Militar de 1964. Nas eleições de 1961, foram eleitos democraticamente Jânio Quadros como presidente²⁹⁵ e João Goulart como vice-presidente²⁹⁶. No mesmo ano de sua posse, Jânio renunciou e o seu vice – que deveria substituí-lo automaticamente - estava numa viagem à República Popular da China, razão que serviu de escusa para que fosse acusado, dentre outros grupos, pelos militares de comunista e o impediram de assumir o mandato presidencial. Diante das negociações entre apoiadores e oposição, foi realizado um acordo político a fim de se instaurar o regime parlamentarista no Brasil, assim, João Goulart passou a ser chefe de Estado. Em 1963, houve um plebiscito e o povo optou pelo regime presidencialista e João Goulart assumiu o poder.

Tais fatores evidenciaram os problemas estruturais que desestabilizaram o governo, culminando no Golpe de 1964²⁹⁷ que submeteu o Brasil a uma ditadura alinhada politicamente aos Estados Unidos. O Regime Militar de 1964 foi caracterizado economicamente por um intenso desenvolvimento, por meio de financiamento norte-americano, sob a justificativa de controlar o medo comunista e as organizações de trabalhadores pelos militares. Contudo, esse desenvolvimento econômico foi acompanhado de uma violenta repressão política e do aumento da dívida externa, especialmente durante as décadas de 1960 e 1970 sob a égide da Lei de Segurança Nacional.

superior às outras leis e pela qual têm de ser conferidas; 2) a noção de Estado federal, cuja relatividade a técnica da Constituição, mais moderadamente que a de 1937, demonstrou; 3) a noção de liberdade individual independente da intrusa e “falsa liberdade” econômica; 4) a noção de democracia; e 5) certa programaticidade social-democrática. Longe estava de ser escorreita a Constituição de 1946 nos cinco primeiros pontos referidos; mas alguma coisa fez, e cumpria realizar o que nela se ordenava; sem ter ido até onde deveria – afastou o ditatorialismo de 1937-1946” (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. op. cit., t. 1, p. 7.

²⁹⁴ Art. 145 CF/46.

²⁹⁵ Pela União Democrática Nacional (UDN).

²⁹⁶ Pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB).

²⁹⁷ Uma das causas para o golpe foi o medo da implantação do conjunto de reformas comunistas. Dentre estas, ganhava destaque a reforma agrária, que traria como consequência imediata a divisão dos latifúndios. A democratização da propriedade da terra já era defendida por Joaquim Nabuco e André Rebouças, desde a época da abolição (1888).

Nesse cenário, a Constituição Brasileira entrou em vigor no dia 15 de março de 1967 e foi elaborada pelo Congresso Nacional (CN), a que o Ato Institucional n. 4 atribuiu a função de poder constituinte originário. Assim, o CN, transformado em Assembléia Nacional Constituinte e já com os membros da oposição afastados, elaborou, sob pressão dos militares, uma Carta Constitucional semi-outorgada que buscou legalizar e institucionalizar o regime militar.

Ao longo dos governos militares, foram promulgados os Atos Institucionais²⁹⁸ que emendaram a Constituição durante o período da ditadura, razão pela qual é possível afirmar que isso significou o fim do Estado de Direito e das instituições democráticas. Merece registro o Ato Institucional nº 5 que se sobrepôs à Constituição de 1967, bem como às constituições estaduais e concedeu plenos poderes ao Presidente da República, suspendendo várias garantias constitucionais.

Diante da repressão, da censura e das crises econômicas do Brasil, eclodiram movimentos que contribuíram para o declínio do regime militares - a sucessão de greves no ABC Paulista com o apoio dos sindicatos, atuação estudantil, as Campanhas das Diretas-Já, dentre outros.

Durante a Guerra Fria e após vinte anos de ditadura militar, inicia-se o processo de redemocratização do Brasil, sendo a Constituição de 1988 um marco jurídico de transição ao regime democrático. Isto em razão de sua natureza analítica, seu pluralismo²⁹⁹ e seu forte conteúdo programático e dirigente³⁰⁰. Ampliou significativamente o *status* constitucional dos direitos fundamentais que devem ser considerados como padrões hermenêuticos e valores superiores à ordem constitucional e jurídica.

²⁹⁸ Por exemplo, o primeiro Ato Institucional (AI-1) transferia os poderes para o executivo, ao mesmo tempo em que subtraía a autonomia do legislativo, centralizando as decisões no ditador.

²⁹⁹ MAUES, Antonio Gomes Moreira. *Poder e democracia: o pluralismo político na Constituição de 1988*. São Paulo: Síntese, 1999.

³⁰⁰ Ressalta Ingo Sarlet que “a Constituição vigente o seu cunho programático e dirigente que resulta do grande número de disposições constitucionais dependentes de regulamentação legislativa, estabelecendo programas, fins, imposições legiferantes e diretrizes a serem perseguidos, implementados e assegurados pelos poderes públicos”. (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, cit., p. 76). Tércio Sampaio Ferraz Júnior considera a Constituição como a mais programáticas de todas as constituições brasileiras, em virtude do grande número de disposições de ordem programática ou imposições ao legislador. (FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Constituição de 1988: legitimidade, vigência, eficácia e supremacia*. São Paulo: Ed. Atlas, 1989. p. 58). Vale leitura de dois artigos no livro *Estudos Constitucionais*, um chama-se “A constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica” cujos autores são Gilberto Bercovici e Luís Fernando Massonetto e o outro, denomina-se “O papel da constituição dirigente na batalha contra decisionismos e arbitrariedades interpretativas” escrito por Lenio Luiz Streck.

Uma das principais modificações é o aumento do catálogo de direitos fundamentais espalhados ao longo do texto constitucional³⁰¹ e não se esgotam no art.5º, alcançando, inclusive o preâmbulo³⁰². Esse rol de direitos, muitas vezes, sobrepostos³⁰³ leva à “constatação de que não possuem um núcleo jurídico unitário, mas heterogêneo, sendo muito mais caracterizados pelo seu “objetivo” ou seu “alcance” do que por seu “núcleo”.

Observa-se a busca pela identificação do conceito material dos direitos fundamentais, pois a Carta Magna utiliza os princípios constitucionais - previstos no Título I, art. 1º a 4º - para delinear os contornos da República e do Estado Social e Democrático³⁰⁴. Portanto, existe uma estreita relação entre os direitos fundamentais e os princípios constitucionais. Dentre os fundamentos do Estado Democrático de Direito, estão a “dignidade da pessoa humana”³⁰⁵ e os “valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”³⁰⁶ com o objetivo de construir uma sociedade livre, justa e solidária; alcançar o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução de desigualdades sociais e regionais³⁰⁷.

³⁰¹ Art. 153 da Constituição de 1967 com a EC de 69; art. 150 da Constituição de 1967; art. 141 da Constituição de 1946; art. 122 da Constituição de 1937; art. 113 da Constituição de 1934; art. 72 com a denominação de Declaração de Direitos na Constituição de 1891.

³⁰² “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 05 out. 2009.

³⁰³ Fernando Facury Scaff entende que essa sobreposição de direitos fundamentais no texto constitucional ocorrem em razão da organização fracionada dos trabalhos constituintes e prossegue o autor: “a inexistência de um projeto que balizasse os debates levou a Constituinte a começar os trabalhos do ‘zero’, sem qualquer rumo preestabelecido, porém com a finalidade de redemocratizar o país. O Congresso constituinte se dividiu em subcomissões para tratar de toda uma gama de direitos, construindo a Constituição aos pedaços, de parcelas menores para as maiores, por aglutinação. Tal fato acarretou a superposição de vários institutos e direitos, e a criação de uma Constituição extensa, que descreve as normas em seus mínimos detalhes, como se o Direito pudesse, por si só, resolver todos os problemas apenas pela enunciação de suas soluções”. SCAFF, Fernando Facury. *A efetivação dos direitos sociais no Brasil*. In: _____; ROMBOLI, Roberto; REVENGA, Miguel (Org.). *A eficácia dos direitos sociais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

³⁰⁴ Sobre República, sugere-se leitura da obra *Ética: direito moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006. p. 616. Também, do artigo SCAFF, Fernando Facury. *República tributação finanças*. *RDE: Revista de Direito do Estado*, v. 10, p. 347-357, 2008.

³⁰⁵ Art. 1º, III CF. Ver item 1.4.

³⁰⁶ Art. 1º, IV CF

³⁰⁷ Art. 3º, I e III CF.

O texto constitucional pretende assegurar a dignidade ao trabalhador³⁰⁸ por meio de um rol mínimo que serve como parâmetro para a legislação infraconstitucional dos trabalhadores rurais e urbanos³⁰⁹. Registra-se que é livre o exercício de qualquer ofício, trabalho ou profissão, nas condições que a lei estabelecer, de maneira que ninguém deve ser coagido a exercer um mister³¹⁰.

Combinando o econômico e o social, dispõe a Constituição que a “valorização do trabalho humano e da livre iniciativa” é um dos fundamentos da ordem econômica com a finalidade de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os princípios da redução das desigualdades regionais e sociais e a busca do pleno emprego³¹¹. Essa proteção ao trabalho está prevista em outros dispositivos ao longo do texto constitucional como é o caso do art. 193³¹², art. 200³¹³, art. 203³¹⁴; art. 205³¹⁵ e, dentre outros, do art. 214³¹⁶, mas nenhum dispositivo específico em relação ao trabalho forçado.

O art. 6º da Constituição especifica quais são os direitos sociais: a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados. Além disso, o Capítulo II denominado de “Direitos Sociais” encontra-se inserido no Título I chamado “Dos Direitos e das Garantias Fundamentais”. O art. 7º da Carta Magna estabelece um rol de direitos fundamentais sociais direcionados aos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que

³⁰⁸ José Afonso da Silva ensina que: “O art. 6º define o trabalho como direito social, mas nem ele nem o art. 7º trazem norma expressa conferindo o direito ao trabalho. Este, porém, sobressai do conjunto de normas da Constituição sobre o trabalho. [...] Tudo isso tem o sentido de reconhecer o direito social ao trabalho como condição de efetividade da existência digna (fim da ordem econômica) e, pois, a dignidade da pessoa humana, fundamento, também da República Federativa do Brasil (art. 1º, III). E aqui se entroncam o direito individual ao livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, com o direito social do trabalho, que envolve o direito de acesso a uma profissão, à orientação e formação de profissionais, à livre escolha do trabalho, assim como o direito à relação de emprego (art. 7º, I) e o seguro desemprego, que visam todos, entre outros, à melhoria das condições sociais dos trabalhadores”. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 1997. p. 280-281.

³⁰⁹ Art. 7º CF.

³¹⁰ Art. 5º, XIII CF.

³¹¹ Art. 170, IV, VI e VIII CF.

³¹² Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

³¹³ Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

³¹⁴ Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

³¹⁵ Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

³¹⁶ Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração plurianual, visando à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis e à integração das ações do Poder Público que conduzam à: IV - formação para o trabalho.

visem melhorar sua condição social. É o caso da garantia do salário e do salário mínimo a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, ainda proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, dentre outros. Para este estudo, o art. 7º é o mais importante porque enumera os direitos dos trabalhadores que muitas vezes não são observados nos casos de trabalho forçado.

Bastante importante é a discussão sobre o art. 5º, §1º da Constituição³¹⁷, pois determina que as normas sobre direitos fundamentais possuem aplicabilidade imediata, o que vai de encontro ao conteúdo programático destes preceitos. Ainda que não exista consenso, resta consagrado o *status* jurídico diferenciado dos direitos fundamentais na Constituição vigente, o que é reforçado pela sua inclusão nas “cláusulas pétreas” (art. 60, §4º CF).

Segundo art. 5º, §2º da Constituição, os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Nota-se que o direito fundamental ao trabalho é reconhecido no âmbito internacional – a exemplo do art. 6º e 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, assim como dos art. 2º, 5º e 6º do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro através do Decreto 591/1992³¹⁸.

Ainda que a Constituição Federal de 1988 consagre o trabalho como um dos direitos sociais³¹⁹ do ser humano, não há previsão específica sobre o trabalho forçado objeto deste estudo, senão para vedar as penas de trabalhos forçados³²⁰.

O direito ao trabalho na perspectiva constitucional engloba, não apenas uma ocupação digna e ética³²¹ para o trabalhador, mas, sobretudo a manutenção deste labor em condições saudáveis; que seja suficiente para custear as suas necessidades³²² com

³¹⁷Art. 5º, § 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

³¹⁸Outros documentos internacionais também mencionam os direitos sociais a exemplo da Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 22 e 25). Sobre a interação entre as normas internacionais e internas, veja item 4.1.

³¹⁹Art. 6º CF.

³²⁰Art. 5º XLVII, c, CF. A proibição de punições na imposição de trabalhos forçados foi também prevista no art. 112, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente no que tange às medidas sócio educativas aplicáveis aos adolescentes infratores.

³²¹GOSDAL, Thereza Cristina. *Dignidade do trabalhador*: um conceito construído a partir sob o paradigma do trabalho decente e da honra. São Paulo: LTr, 2007.

³²²Não apenas as necessidades suas próprias, mas também as de sua família. Sobre esta “necessidade” e sua vinculação aos direitos fundamentais, ver a obra *Derechos sociales: teoría y ideología* de Contreras Peláez. (CONTRERAS PELÁEZ, Francisco J. *Derechos sociales: teoría y ideología*. Fundación Cultural Enrique Luño-Peña, 1994. p. 40-91).

dignidade. Assim, é imprescindível que este labor seja exercido com liberdade³²³, igualdade em condições dignas a fim de que o trabalhador construa alicerces para desenvolver as suas potencialidades.

2. A disciplina jurídica do trabalho forçado na legislação trabalhista

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) estabelece normas mínimas que regulam as relações individuais e coletivas de trabalho. A Constituição reconhece em seu art. 7º, XXVI, as convenções e os acordos coletivos de trabalho que, inclusive, podem ter vigência com patamares superiores – jamais, inferiores - aqueles dispostos na legislação pertinente, desde que haja anuência das partes.

Trata-se de padrões mínimos porque nos acordos, nas convenções coletivas (art. 611 a 625 CLT) e nos contratos de trabalho (art. 442 a 510 CLT) em que as partes estejam de acordo, é legal e legítimo estipular direitos trabalhistas acima do estabelecido em lei.

A CLT não dedica nenhum dispositivo específico para o trabalho forçado. Todavia, estabelece as regras do trabalho formal com dignidade. É o caso, por exemplo, do Capítulo V cujo título é “Da Segurança e da Medicina do Trabalho” que dispõe sobre o trabalho formal com carteira de trabalho e previdência social (art. 13 CLT), as férias (art. 129 a 153 CLT), o fornecimento gratuito de equipamento de segurança (art. 166 e 167), a iluminação no local de trabalho satisfatória ao desempenho da atividade (art. 175 CLT), as atividades insalubres ou perigosas (art. 189 e 193 CLT) e, dentre outros direitos, as jornadas de trabalho específicas para cada categoria.

3. Trabalho em condições análogas às de escravo: o artigo 149 do Código Penal

Após quase 10 anos do seminário nacional sobre trabalho escravo realizado em 1997, ainda persistem dúvidas quanto ao conceito de trabalho forçado como objeto de repressão penal. Ainda que se trate de uma definição restrita e imperfeita, a previsão do art.

³²³MONTANHANA, B. C. A constitucionalização dos direitos sociais: a afirmação da dignidade do trabalhador. In: FREITAS JR., Antonio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho e direitos humanos*. São Paulo: Editora BH, 2006. p. 63-110.

149 do Código Penal é adotada pelo Brasil, razão pela qual é imprescindível a interpretação mais adequada à proteção dos direitos fundamentais. A complexidade em conceituar o trabalho forçado alcança tanto o cenário internacional quanto o ordenamento jurídico brasileiro. Não obstante a ratificação dos documentos internacionais pelo Brasil,³²⁴ persiste a dificuldade de precisar o conteúdo normativo sobre o trabalho forçado.

No ordenamento jurídico brasileiro, a provisão normativa expressa reside no direito penal. A definição sobre trabalho forçado – apesar das modificações - ainda prescinde de exame minucioso, pois no Brasil essa prática ocorre de forma sutil e complexa por intermédio de vários agentes e, muitas vezes, com o consentimento da vítima³²⁵. Esta pesquisa não identificou no código penal o “crime de trabalho forçado”, mas sim o de “redução à condição análoga a de escravo” no art. 149 do Código Penal no capítulo VI “Dos crimes contra a liberdade individual” do Título I da Parte Especial “Dos crimes contra a liberdade pessoal”.

A redação originária do art. 149 no Código Penal de 1940 era:

Redução à condição análoga a de escravo

Art. 149 – Reduzir alguém a condição análoga à de escravo:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos.

Qualquer pessoa pode ser sujeito ativo e passivo. O tipo penal aberto de 1940 valia-se integralmente da analogia e também não especificou os meios de execução do delito. Essa redação conduzia o intérprete à enormes dificuldades para a verificação da tipicidade do fato, não apenas pelo elevadíssimo grau de discricionariedade para caracterizar o cerceamento da liberdade, mas também por exigir-lhe amplíssima análise comparativa entre o trabalhador e o escravo. Acrescente-se a isso os números alarmantes de trabalhadores em condições análogas a de escravo – aproximadamente 25 mil no ano de 2003³²⁶ – fatores esses que exigiam medidas legislativas para recrudescer os dispositivos de repressão e aperfeiçoar os mecanismos de prevenção.

³²⁴Ver capítulo 04.

³²⁵A responsabilização do delito previsto no art. 149 não é tarefa fácil, especialmente quando há atividades empresariais ou internacionais envolvidas.

³²⁶Dados extraídos da Carta Aberta da Comissão Pastoral da Terra (Coordenação da Campanha contra o Trabalho Escravo) ao governo federal de 10/05/2003. Veja a íntegra em ORDEM DOS PREGADORES. Disponível em: <<http://www.dominicanos.org.br/jp/escravo.htm>>. Acesso em 20 out. 2009). Existem ainda dados mais alarmantes: “Dados da Comissão Pastoral da Terra (CPT) revelam estimativas de que o Brasil tem, atualmente, cerca de 15 mil trabalhadores escravos [em 2002]. Nos últimos 03 anos, os números aumentaram em dez vezes. Em 2000, era de 465 o número conhecido de pessoas utilizadas no regime de

A Lei 10.803/2003 alterou o art. 149 do Código Penal no escopo de agravar as penas e modificar a redação a fim de fechar o tipo penal³²⁷.

Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto: (Redação dada pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência. (Redação dada pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem: (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

I - cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho; (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

II - mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho. (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

§ 2º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido: (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

I - contra criança ou adolescente; (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem. (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

“Reduzir” significa subjugar, transformar à força, impelir a uma situação penosa, submeter, sujeitar ou compelir alguém a trabalhos forçados ou a jornadas exaustivas³²⁸. O delito pode se perfazer também mediante a sujeição a condições degradantes, aviltantes de trabalho e, por fim, a restrição ou limitação, por qualquer meio, da locomoção em razão da dívida contraída com empregador ou preposto. Observa-se que não é necessário que a

escravidão. Segundo o setor de documentação da CPT, de janeiro até o início do mês de novembro deste ano, 4312 casos foram registrados. No âmbito urbano, os dados também são assustadores. Registros da Pastoral do Migrante de São Paulo são de que moram 350 mil pessoas de forma clandestina na cidade e, destas, 120 mil desenvolvem atividades análogas à escravidão. No exterior, também há casos de brasileiros trabalhando como escravos. É o caso do Suriname onde cerca de 40 mil paraenses e maranhenses vivem de forma sub-humana, trabalhando 12 horas por dia e sem nenhum direito” (SYDOW, Evanize. Decuplicam casos de trabalho escravo no Brasil nos últimos três anos. *Rede Social de Justiça e Direitos humanos*. Disponível em: <<http://www.social.org.br/relatorio2002/relatorio012.htm>>. Acesso em: 20 out. 2009).

³²⁷Vale registro da definição de escravidão pelo Estatuto de Roma (Decreto 4.388/2002): “o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças”

³²⁸Estas devem ser consideradas, não como além do mínimo legal porque é possível a jornada extraordinária, mas se trata de levar a pessoa ao esgotamento em razão do trabalho, além do que é aceitável pela condição humana.

vítima seja transportada de um lugar para outro; tampouco, exige-se que permaneça enclausurada, que haja maus-tratos ou que seja submetida a trabalho sem remuneração.

Trata-se de uma relação de dominação³²⁹ imposta por meio do vínculo de trabalho. É na sujeição da pessoa por intermédio da relação trabalhista que reside o núcleo do crime. O tipo penal exige presença do vínculo trabalhista para se configurar. Portanto, o sujeito ativo e o passivo podem ser quaisquer pessoas; sem restrições, independente de etnia, sexo, idade, cultura ou capacidade jurídica. O sujeito passivo deve ser o contratado, o empregado, o empreiteiro, o operário (enfim, o trabalhador) do sujeito ativo. A ausência de capacidade de entender e de querer por parte do ofendido não elide o crime. Frisa-se que pessoa jurídica não pode ser sujeito passivo. Caso não haja relação de trabalho, não há crime previsto no art. 149, mesmo que se tenha a supressão da liberdade do indivíduo.

E quem é o “escravo” nos termos do art. 149? É pessoa física, isto é, o trabalhador. É justamente essa transmutação do trabalhador como sujeito de direito em mero objeto que se apóia o conceito de trabalho forçado. O sujeito ativo impõe ao trabalhador condições tão severas de trabalho que o liame entre ambos se torna mera submissão de uma pessoa a outra, ignorando a sua condição de sujeito de direito. Essa sujeição da vítima aos desígnios de outrem equipara a vítima aos escravos do passado, forçando-a a trabalhar em condições sub-humanas³³⁰.

Esse crime consuma-se quando a pessoa é submetida por certo período, ou seja, até que se estabeleça a completa submissão do domínio do agente mediante qualquer das condutas perfilhadas. Admite tentativa quando o agente pratica atos de execução a fim de reduzir outrem a condições análogas à de escravo, mas não logra êxito por motivos alheios a sua vontade. É o que ocorre quando o sujeito ativo é preso em flagrante delito, quando transporta trabalhadores à sua propriedade onde serviriam por tempo indeterminado, sem poder retornar.

Com isso, a preocupação do legislador do art. 149 é a proteção dos bens jurídicos da liberdade da pessoa humana sob o prisma da dignidade, preservando direitos da personalidade e evitando a transformação de sujeitos em mercadorias. Na verdade, “protege-se aqui a liberdade sob o aspecto ético-social, a própria dignidade do indivíduo,

³²⁹WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 1991.

³³⁰Veja os art. 206 e 207 CP – nos dois casos a intenção do agente não é tornar o empregado seu servo, mas sim recrutar trabalhadores visando à emigração ou migração.

também igualmente elevada ao nível de dogma constitucional”³³¹. Esse delito viola acima de tudo a dignidade da pessoa humana, pois, segundo Aníbal Bruno, não suprime determinado aspecto da liberdade, mas “atinge este bem jurídico integralmente, destruindo o pressuposto da própria dignidade do homem que se opõe a que ele seja sujeito ao poder incontrastável de outro homem, e, enfim, anulando a sua personalidade”³³².

Os bens jurídicos tutelados – a liberdade e a dignidade – são integralmente comprometidos, visto que há a sujeição de alguém ao poder de outrem. Importa anulação da personalidade do trabalhador³³³. Em outras palavras, “a redução de uma pessoa à condição de escravo é muito mais grave do que um atentado à liberdade física de movimento em que se consubstanciam o seqüestro e o rapto, pois implica e significa a negação não apenas desta espécie de liberdade ou das outras manifestações da liberdade (de decisão, de acção, sexual, religiosa, etc.), mas a negação da raiz de todas as expressões da personalidade humana (liberdade, honorabilidade, etc.) que é a dignidade da pessoa humana”³³⁴. Assim, a nota característica desse crime é a redução da vítima ao estado de submissão física e psíquica violando a sua liberdade e a sua dignidade; direitos fundamentais assegurados pela Constituição.

O consentimento do ofendido é irrelevante. Não há exclusão do delito se o próprio sujeito concorda com a inteira supressão de sua liberdade pessoal, ainda que isso importe em anulação da personalidade.

Não há forma culposa, pois esse crime exige o dolo; “com o fim de retê-lo no local de trabalho”. O agente pode se utilizar de violência, ameaça, fraude – ou qualquer outro meio sem restrição legal, desde que sirva ao propósito de sujeitar a pessoa ao domínio de outrem³³⁵ tais como a retenção de salários, pagando-os de forma irrisória, mediante fraude, descontos na alimentação e na habitação desproporcionais aos ganhos, violência, grave ameaça. A finalidade da conduta é a prestação de serviços; a realização do labor.

³³¹BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte especial- 2 Dos crimes contra a pessoa*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 485.

³³²FIRMO, Aníbal Bruno de Oliveira. *Direito penal e crimes contra a pessoa*. 4. ed. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1976. p. 369.

³³³Este crime diferencia-se do seqüestro porque por meio da servidão do indivíduo opera-se uma desvalorização da personalidade humana em todos os seus aspectos e atividades.

³³⁴CARVALHO, A. A. T. de. Escravidão. In: DIAS, Jorge Figueiredo (Org). *Comentário conimbricense do Código Penal*. P.E., I. Coimbra: Coimbra Ed., 1999. p. 422.

³³⁵Se os meios empregados configurar crime contra a liberdade individual, serão absorvidos pelo próprio plágio, assim, o plágio integra ao seu conteúdo jurídico qualquer outro delito contra a liberdade, ainda que tenha, para este, servido de meio, pois demonstra a privação integral e profunda da liberdade do indivíduo.

O art. 149 em comento utilizou a conjunção “ou” que dá ao texto o sentido de alternância de meios, logo, reduzir alguém a condições análogas à de escravo pode ser feito mediante uma das seguintes maneiras: ou por trabalhos forçados, ou por jornadas exaustivas, ou por condições degradantes, ou pela restrição de locomoção em razão de dívida. Dessa interpretação literal, entende-se que estas “modalidades” são diferentes entre si, ainda que tenham pontos em comum.³³⁶:

- a) a submissão da pessoa a trabalhos forçados;
- b) a submissão da pessoa a jornadas exaustivas;
- c) a submissão da pessoa às condições degradantes de trabalho;
- d) a restrição dos meios de locomoção do trabalhador por dívidas contraídas com o empregador ou com o preposto ou com a finalidade de retê-lo no local de trabalho;
- e) manter vigilância ostensiva no local de trabalho para que o trabalhador permaneça no local de trabalho;
- f) o empregador que se apodera dos documentos ou de objetos pessoais do trabalhador a fim de que este não saia do local de trabalho;

Esse rol taxativo não alcançou seu propósito de fechar o tipo porque essas figuras trazem consigo conteúdo dúbio, ou seja, a definição dessas figuras equiparadas consiste em conceitos jurídicos indeterminados, o que contribui para a insegurança jurídica. Além disso, não modificou o uso da analogia, mantendo a amplíssima margem de discricionariedade na interpretação pelos aplicadores da norma. Se por um lado a tipificação anterior à Lei 10.803/2003 era aberta, a tentativa de fechar o tipo pode impedir o reconhecimento de novas formas de escravidão contemporânea, pois o faz com o uso de conceitos jurídicos indeterminados. Tamanha a dificuldade que vale registro da lição de Aníbal Bruno: “É possível que seja facultada à vítima a locomoção, ainda que com restrições, ou a correspondência com outras pessoas, não como expressão de liberdade, mas como prerrogativa instituída ao arbítrio do sujeito ativo”³³⁷. Não bastam alterações legislativas para a erradicação do trabalho forçado, pois a interpretação das normas deve observar um *link* entre a lei e os fatos mediante a atuação conjunta de todos os envolvidos.

³³⁶José Claudio Monteiro de Britto Filho propõe que o “ou” seja lido como “e”, uma conjunção aditiva. BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. op. cit., p. 75.

³³⁷FIRMO, Aníbal Bruno de Oliveira. op. cit., p. 369.

Esse problema é claramente identificado nos julgados³³⁸. Essas modalidades estão diretamente vinculadas ao cerceamento de liberdade no âmbito penal, mas revelam-se inadequadas para finalidades outras que não sejam o delito criminal, tais como no âmbito laboral e humanístico.

A compreensão jurídica de “reduzir alguém a condições análogas à de escravo” deve ser realizada além da pretensão da repressão criminal porque envolve diversos outros elementos como a responsabilização, a necessidade de articulação dos agentes envolvidos no combate, a limitação do sistema penal, o desenvolvimento econômico e a própria livre escolha das vítimas. Esta pesquisa busca a união de alguns instrumentos jurídicos disponíveis por meio de uma visão sistemática do ordenamento jurídico, utilizando-se de premissas de direito constitucional, do trabalho, internacional e penal.

Não se pretende respostas a todos os casos concretos. Porém, busca-se fornecer subsídios para que as situações sejam analisadas de acordo com critérios jurídicos cuja interpretação aproxime a lei da realidade pelo legislador racional e pelo aplicador da norma³³⁹.

3.1. Submeter alguém a trabalhos forçados

O Código Penal dispõe que uma das formas de reduzir alguém à condição análoga a de escravo é a submissão aos trabalhos forçados. O problema é o conteúdo normativo do que se entende pela expressão *trabalhos forçados* no Brasil em razão da inexistência de norma que o defina ou da ausência de critérios para balizar as variadas interpretações.

Para Nucci, “é a atividade laborativa desenvolvida de maneira compulsória, sem voluntariedade, pois implica em algumas formas de coerção, caso não desempenhada a contento.”³⁴⁰. Já para Bártoli, os trabalhos forçados ocorrem quando “por meio de

³³⁸Ver itens 4.2. e 4.3.

³³⁹FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, dominação e decisão*, cit., p. 278.

³⁴⁰NUCCI, Guilherme de Souza. *Código penal comentado*. 8. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 678.

violência ou grave ameaça o trabalhador é compelido a executar atividades que voluntariamente não faria.”³⁴¹.

Para esta pesquisa, o *trabalho forçado* consiste em uma das formas de superexploração do trabalho que contribui para a degradação da condição de pessoa humana. É uma expressão geral, ou seja, dentro dela podem ser encontradas as jornadas exaustivas e as condições degradantes.

Ocorre quando o trabalhador não tem a opção pelo trabalho livre. A pessoa não dispõe de condições para optar pelo não-trabalho ou por outro trabalho - quer por ação prejudicial daquele que exige a prestação laboral, quer por escolha própria, quer pelas precárias condições de vida e de miséria. A dificuldade de interpretação reside na avaliação pessoal do julgador quanto a identificar quais são as condições de trabalho forçado.

Para tanto, não importa se o trabalhador se ofereceu ou não espontaneamente para o labor, pois muitas vezes no Brasil a pessoa é ludibriada por falsas promessas de condições de trabalho e de salários. Nesse ponto, essa definição afasta-se daquela adotada pela OIT na Convenção de nº 29 em seu art. 2º: “*todo trabalho ou serviço exigido de uma pessoa sob a ameaça de sanção e para o qual ela não tiver se oferecido espontaneamente*”. É o trabalho realizado mediante ameaça, coação, violência, chantagem, penalidades; todos elementos que agridem, não apenas o trabalhador, mas sobretudo a sua condição de sujeito de direito.

Portanto, é toda modalidade de superexploração do trabalho em que a pessoa seja impedida moral, física ou psicologicamente de abandonar o serviço, no momento e, pelas razões que entender apropriadas, a despeito de haver, inicialmente, ajustado livremente a prestação de serviço ou que haja vício de consentimento.

3.2. Submeter alguém a jornadas exaustivas

O legislador do art. 149 do Código Penal concedeu posicionamento de destaque para as jornadas exaustivas, pois é um delito autônomo mediante a imposição de uma sanção própria correspondente. É possível que sejam configuradas as jornadas exaustivas, mas não o trabalho forçado.

³⁴¹BÁRTOLI, Marcio; PANZERI, André. *Código Penal e sua interpretação: doutrina e jurisprudência*. Orgs. Alberto Silva Franco; Rui Stoco. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007. p. 753.

Mas o que são as “jornadas exaustivas”? O dispositivo 149 do Código Penal não fixa limites (máximos ou mínimos) para determinar quando se trata de jornadas exaustivas, quando se trata de jornadas extraordinárias ou quando é simplesmente jornada de trabalho - ou ainda, quando o trabalho é realizado em jornada legal, porém, em condições precárias.

A caracterização das jornadas exaustivas não é tarefa fácil, pois existe uma multiplicidade de fatores envolvidos. É razoável que o intérprete da norma examine as jornadas, não apenas com base na carga de trabalho, pelo número de horas, mas também pelo tipo de labor desempenhado, da idade, do sexo e de outras características psicológicas. Recomenda-se que o juiz – mesmo quando investido de jurisdição penal – considere as normas trabalhistas³⁴² específicas sobre o assunto, acrescentando à sua análise as normas de medicina e segurança do trabalho a fim de aproximar os fatos descritos da norma abstrata.

A limitação da jornada de trabalho foi um tema pioneiro no direito do trabalho. Por razões econômicas, discutia-se se era pertinente ou não limitar o tempo que uma pessoa poderia trabalhar por dia ou por semana³⁴³. As jornadas de trabalho no contexto hodierno possuem menos importância para fins de remuneração para ganhar relevância no campo das políticas de saúde no trabalho, pois as regras sobre a duração do trabalho devem ser consideradas como normas de ordem pública³⁴⁴.

A jornada é o lapso de tempo durante o qual o empregado deve prestar serviço ou permanecer à disposição do empregador, com habitualidade, excluídas as horas extraordinárias. Nesse sentido, a Constituição impõe que a jornada seja de 8 horas/dia e de 44 horas/semanais (art. 7º, XIII), facultada a compensação de horários e a redução de jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. A jornada pode ser de 06 horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva. (art. 7º, XIV). A jornada extraordinária será remunerada em, no mínimo, 50% à normal. (art. 7º, XVI, CF e art. 59, CLT). A lei, o acordo coletivo, a sentença normativa e o acordo individual podem prever jornadas superiores ou inferiores ao estabelecido por lei. (art. 59, CLT).

³⁴²Ver NUCCI, Guilherme de Sousa. *Código penal comentado*. 6. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006. p. 626-627.

³⁴³Naquele momento, existiam dúvidas se o estabelecimento de uma jornada de trabalho poderia constituir o atentado à liberdade como nos EUA. PÉREZ BOTIJA, Eugenio. *Curso del derecho del trabajo*. 5 ed. Madrid: Tecnos, 1957. p. 164.

³⁴⁴DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.

Existem momentos em que o trabalhador deseja aumentar a sua remuneração e, por conseqüência, trabalha maior número de horas, o que evidentemente não pode ser configurado como crime.

Segundo o art. 61 da CLT o referido limite somente pode ser excedido em caso de necessidade imperiosa, seja por motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto. Em tais casos, este excesso deve ser comunicado em dez dias à autoridade competente. (art. 61, §1º, CLT). Dispõe ainda o §2º do art. 61 da CLT que, na hipótese de força maior, o trabalho não pode exceder 12 horas ao dia, limite este que também pode ser aplicado, por analogia, para a realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízos manifesto.

A jornada enquanto duração do trabalho compreende o binômio atividade/repouso, isto é, momentos de trabalho e de descanso. Existem os intervalos intrajornada e interjornada³⁴⁵ e também os descansos semanais remunerados³⁴⁶ de acordo com a CLT. Uma jornada que, por exemplo, não possua períodos de intervalos³⁴⁷, que não respeite o mínimo legal e sem remuneração pode ser considerada como uma jornada exaustiva.

Para esta pesquisa, as jornadas exaustivas precisam ir além do limite legal e devem atingir a integridade física, a liberdade e a dignidade do trabalho. Aproxima-se do ditado popular de que “morre-se de tanto trabalhar”³⁴⁸. É aquela que leva o trabalhador à exaustão em razão na inexistência dos descansos, ficando, portanto, incapacitado para as demais atividades como o lazer. É submetido a períodos extremados de trabalho, mediante violência e grave e ameaça; e independente de pagamento ou de qualquer compensação em que o trabalhador labora acima de suas forças³⁴⁹.

³⁴⁵ Art. 66 a 71 CLT.

³⁴⁶ Art. 7º, XV CF. Art. 67 CLT. Lei 605/49. Súmula 110 do TST.

³⁴⁷ Art. 66 a 72 da CLT. P. 752 e 753.

³⁴⁸ A esse respeito ver GOSDAL, Thereza Cristina. *Mortes por exaustão no trabalho: uma análise sobre a ótica da contratualidade*. Curitiba: UFPR, 2007.

³⁴⁹ Atualmente, a limitação da jornada de trabalho é importante porque o cansaço do trabalhador pode acarretar redução significativa nos reflexos do trabalhador, o que pode ocasionar acidentes de trabalho. Tão grande a intensidade da fadiga que, em alguns casos, pode levar o trabalhador à morte ou lhe pode ocasionar sérios danos à saúde. A fadiga induz o indivíduo às doenças e conduz à invalidez e velhice, abreviando a vida humana. OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Consolidação das Leis do Trabalho comentada*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. Segundo a Organização Internacional do Trabalho, o stresse causado pelo excesso de trabalho pode ser responsável por enfermidades coronárias, úlceras e outras doenças. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Trabajo en el mundo*. OIT, 1993. v. 6, p. 83.

A doutrina também não delimita a jornada em horas, mas utiliza-se de elementos subjetivos como o esgotamento das forças do trabalhador. Explica Greco que “não só trabalhar forçosamente, mas também impor a um trabalhador jornadas exaustivas de trabalho, isto é, aquela que culmina por esgotar completamente as suas forças, minando sua saúde física e mental, se configura no delito em estudo.”³⁵⁰. Leciona Bártoli que: “é a hipótese em que o empregado se expõe a muitas horas de trabalho por período superior ao ordinariamente aceito para aquela atividade. Esta situação deve ser avaliada com muita ponderação pelo magistrado, pois não é qualquer excesso que caracterizará o delito”³⁵¹.

Esta pesquisa considera a jornada de trabalho um aspecto de fundamental importância para a caracterização do trabalho forçado porque o “tempo de duração do trabalho em dias ou em horas” seria a “medida para definir a quantidade de trabalho”³⁵², o que permite identificar se e quais são os meios utilizados pelo empregador para o cerceamento da liberdade. É uma maneira de impedir ou de dificultar que o trabalhador abandone o local de trabalho, refletindo nos instrumentos de coação como a violência física, moral ou psicológica, de perseguições ou de eventuais outros meios vis de cerceamento da liberdade³⁵³.

Esta pesquisa não identificou critérios jurídicos para a fixação das jornadas exaustivas, o que aumenta a margem de discricionariedade do magistrado e dos demais intérpretes da norma nas suas decisões.

³⁵⁰ GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte especial*. 4. ed. Rio de Janeiro: Ed. Impetus, 2007. v. 2, p. 543

³⁵¹ BÁRTOLI, Marcio; PANZERI, André. op. cit., p. 753.

³⁵² MARX, Karl. *Para a crítica da economia política: salário, preço e lucro; o rendimento de suas fontes; a economia vulgar*. Introdução de Jacob Gorender. Tradução de Edgard Malagodi. 2. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1986. p. 154.

³⁵³ A coação moral ocorre quando o tomador de serviços explora a situação de vulnerabilidade do empregado, ou seja, aproveita-se da pouca instrução, do analfabetismo, da pobreza ou, até mesmo, ludibria estas pessoas na esperança de um “*mundo melhor*”, submetendo-os a dívidas fraudulentas. A coação psicológica passa por todo tipo de ameaça, quer a integridade física do trabalho ou de sua família. Não raras vezes, o empregador utiliza-se de armas, ameaças de “surras” e, até de morte; tudo com a finalidade que estabelecer um clima de terror entre os trabalhadores para que obedeçam e permaneçam no local de trabalho. A ameaça de que os trabalhadores serão abandonados no meio da floresta a sua própria sorte é um discurso muito poderoso nos casos em que o local da prestação de serviços é distante e inóspito, a centenas de quilômetros de cidades, sendo difícil chegar até com o “*pau de arara*”, e comumente utilizado no Norte do Brasil, o que deságua nas tentativas de fugas dos trabalhadores. A violência física através de “surras” funciona como uma espécie de *castigo* aos trabalhadores que na obedecem às ordens dos capatazes, que não trabalham, que tentam fugir ou que não pagam a dívida com o empregador. Muitas vezes, os trabalhadores são assassinados e servem de exemplos aos demais a fim de que haja uma *obediência coletiva baseada no medo*.

3.3. Sujeitar alguém a trabalho em condições degradantes

Para a OIT, toda a forma de trabalho forçado é trabalho degradante, mas a recíproca nem sempre é verdadeira, de modo que o critério distintivo seria a privação da liberdade. Quando a OIT trata de trabalho forçado, significa a não-garantia da liberdade³⁵⁴. Para o Brasil, o enfoque do trabalho forçado é mais amplo, pois alcança tanto a imposição de condições degradantes quanto o cerceamento de liberdade.

O trabalho em condições degradantes – adjetivo – qualifica o trabalho desempenhado como infamante, vil, cruel, portador de elementos que violam a dignidade da pessoa humana – além dos direitos decorrentes de sua própria condição de pessoa humana³⁵⁵.

O trabalho em condições degradantes – substantivo - se refere especificamente ao descumprimento dos padrões normativos, ou seja, às condições e aos instrumentos que os trabalhadores dispõem para desempenhar o seu labor e que, por óbvio, são fornecidos pelo empregador. Obriga o trabalhador a se submeter a patamares de trabalhos absurdos e inferiores às normas - que atingem diretamente a liberdade e a dignidade. Não é tão simples a conceituação porque essas condições podem variar de acordo com uma

³⁵⁴ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Trabalho escravo no Brasil no século XXI*. 1. ed. OIT, 2005. p. 4-6.

³⁵⁵Marcio Túlio Viana sugere que há incontáveis formas de interpretar a questão – que “se quisermos manter os pés no chão, (...) talvez seja melhor entendermos a expressão ‘condições degradantes’ sob um enfoque um pouco mais restrito - o que não significa reduzi-la aos casos típicos de escravidão. Em princípio, seriam cinco as hipóteses possíveis: 1. A primeira categoria de condições degradantes se relaciona com o próprio trabalho escravo *stricto sensu*. Pressupõe, portanto, a falta explícita de liberdade. Mesmo nesse caso, porém, a idéia de constrição deve ser relativizada. Não é preciso que haja um fiscal armado ou outra ameaça de violência. Como veremos mais adiante, a simples existência de uma dívida crescente e impagável pode ser suficiente para tolher a liberdade. A submissão do trabalhador à lógica do fiscal não o torna menos fiscalizado. 2. A segunda categoria se liga com o trabalho. Nesse contexto, entram não só a própria jornada exaustiva de que nos fala o CP – seja ela extensa ou intensa – como o poder diretivo exacerbado, o assédio moral e situações análogas. Note-se que, embora também o operário de fábrica possa sofrer estas mesmas violações, as circunstâncias que cercam o trabalho escravo – como a falta de opções, o clima opressivo e o grau de ignorância dos trabalhadores – as tornam mais grave ainda. 3. A terceira categoria se relaciona com o salário. Se este não for pelo menos o mínimo, ou se sofrer descontos não previstos na lei, já se justifica a inserção na lista. 4. A quarta categoria se liga à saúde do trabalhador que vive no acampamento da empresa – seja ele dentro ou fora da fazenda. Como exemplo de condições degradantes teríamos a água insalubre, a barraca de plástico, a falta de colchões ou lençóis, a comida estragada ou insuficiente. 5. Mas mesmo quando o trabalhador é deslocado para uma periferia qualquer, e de lá transportado todos os dias para o local de trabalho, parece-nos que a solução não deverá ser diferente. Basta que a empresa repita os caminhos da escravidão, desenraizando o trabalhador e não lhe dando outra opção que a de viver daquela maneira. Esta seria a quinta categoria de condições degradantes.” (VIANA, Márcio Túlio. *Trabalho escravo e “lista suja”*: um modo original de se remover uma macha. Artigo elaborado para a OIT como subsídio para os debates no I Encontro dos Agentes Públicos Responsáveis pelo Combate ao Trabalho Escravo. Brasília, 2006).

multiplicidade de fatores como o local da prestação do serviço e o tipo de atividade econômica.

Trata-se das denominadas “péssimas condições de trabalho” ou “condições aviltantes”, que podem estar ligadas à segurança, à higiene, à remuneração, à alimentação, à moradia, ao assédio moral, à submissão de alguma forma de violência física ou moral, e, dentre outros, ao meio ambiente do trabalho. Impor que alguém trabalhe nessas condições implica uma afronta à dignidade. Logo, apenas um conjunto de situações que pode caracterizar as condições degradantes de trabalho, e não apenas a constatação de uma irregularidade isolada. São exemplos:

- o desempenho do trabalho em locais que ofereçam risco de vida aos trabalhadores, sem que sejam ofertadas pelo empregador medidas de segurança efetivas (art. 161; art. 162, “a”; art. 184; art. 194, CLT);
- a falta ou o inadequado fornecimento de água potável e de alimentação no local de trabalho (art. 200, V, VII, CLT);
- nas atividades que exijam dos trabalhadores dormir no local de trabalho, precárias condições de habitação e alojamento indigno ou perigoso (art. 170, art. 200, VII, art. 389, CLT);
- a proibição do descanso semanal remunerado; (art. 66 s/s; art. 239, §1º; art. 243, CLT);
- a falta ou insuficientes condições sanitárias (art. 174, art. 200, art. 389, CLT);
- a falta ou a insuficiência de equipamentos de segurança ou de proteção individual gratuitos (art. 166, CLT);
- a falta de materiais de primeiros socorros (art. 249, §1º, “a”; art. 168, §4; art. 182, III, CLT);
- a não utilização de transporte seguro e adequado aos trabalhadores (art. 58, §2º e §3º; art. 76; art. 81; art. 458, §2º, III, CLT);
- o abuso do poder de comando do empregado ao determinar as ordens e a distribuição de tarefas (art. 2º CLT);
- práticas que ensejem o assédio moral;

- coagir por meio de violência física ou psicológica o trabalhador a desempenhar o seu labor;
- Cercear de qualquer maneira a liberdade do trabalhador.

Em geral, são situações já regulamentadas pela CLT, mas que praticadas reiteradas vezes ou com mais forte intensidade afetam o bem maior do ser humano que é a vida, e, conseqüentemente, a liberdade e a dignidade.

É imperioso que se observe, não apenas o número de infrações praticadas, mas também a intensidade da infração cometida. Caso essa violação prejudique a vida ou a liberdade dos trabalhadores, passa a ser um delito penal. Isto porque é possível que o trabalho em desacordo com as leis trabalhistas não se configure necessariamente em trabalho forçado. Eventual descumprimento da norma trabalhista é diferente de uma infração penal.

4. Servidão por dívida

A servidão por dívida é uma espécie de trabalho forçado muito comum nas regiões periféricas cuja miséria e pobreza são de tamanha grandeza que as pessoas submetidas a essa prática são, em geral, carentes das garantias mínimas fundamentais.

No Brasil periférico, é uma prática muito difundida entre as regiões norte e nordeste. A servidão por dívida, por ter origem no sistema de aviação, é geralmente vinculada ao rurícola em grandes propriedades de terras, ou seja, uma característica do meio ambiente rural. Porém, existe outra faceta da escravidão por dívida, a urbana³⁵⁶. É o caso, por exemplo, do cerceamento de liberdade por meio de retenção de documentos, de dívidas ou de ameaças físicas ou psicológicas dos bolivianos nas fábricas em São Paulo.

Identifica-se como núcleo da servidão por dívida o cerceamento de liberdade dos trabalhadores como um instrumento de coação a fim de obrigá-los a laborar em condições degradantes ou de dificultar ou impedir que ele deixe o local de trabalho.

Uma primeira indagação que merece registro é: quem é a pessoa que trabalha na servidão por dívida? O trabalhador que tem a sua liberdade cerceada e o “gato” que é o

³⁵⁶Diversos estudos já incluem a servidão por dívida como uma prática intrínseca à realidade rural brasileira. É o caso de estudiosos como Jairo Lins Albuquerque Sento-Sé e de José Claudio Monteiro de Brito Filho.

aliciador. Ambos são formas de superexploração do trabalho, porém nota-se uma hierarquia, ou seja, o trabalhador se submete às ordens e ao poder do “gato”, ao que é ludibriado por este a fim de garantir o seu sustento. Vale incluir o empregador que oferece o emprego e contrata os serviços do “gato”, sendo ele quem fiscaliza o trabalho.

O “gato” e o trabalhador têm um ponto em comum: estão entre as classes menos favorecidas do país e sofrem com a escassez das garantias mínimas para uma vida digna, ou seja, o analfabetismo, a precarização do sistema de saúde, a inexistência de saneamento básico, a ignorância dentre outros fatores. Em alguns casos, o trabalhador encontra-se em condições de privação de liberdade, vivendo na pobreza, de maneira que ele aceita qualquer espécie de “contrato de trabalho” para garantir o seu sustento e o de sua família.

Trata-se de um claro exemplo da (in)efetividade dos direitos sociais no Brasil, pois sem que haja condições materiais, essas normas jurídicas se tornam ineficientes. Ignorar que existe uma necessária interligação entre o econômico e o social implica em contribuir para a fragilidade dos direitos humanos.

Uma segunda indagação é: como se estrutura a servidão por dívida? Os empregadores – quer sejam donos de grandes propriedades, quer sejam proprietários de fábricas – contratam os “gatos”³⁵⁷. O “gato” é uma espécie de preposto ou de representante dos proprietários, estes sim, são também beneficiários da utilização dos rurícolas. O trabalho do “gato” consiste em arregimentar trabalhadores para laborar tanto no local onde vivem estas pessoas, quanto em locais mais longínquos; inóspitos. Esse transporte é realizado por meio de caminhões ou de ônibus, sendo comum o denominado de “pau-de-arara”.

Em geral, os “gatos” adiantam uma percentagem em dinheiro ao trabalhador como uma forma de “garantia” que serve de instrumento para que o trabalhador “confie” no “gato”, demonstrando o compromisso na prestação do serviço³⁵⁸. Semelhante ocorre quando o aliciamento de trabalhadores ocorre em local distinto do da prestação do serviço, como comumente acontece no norte e no nordeste. Os valores que são pagos pelos “gatos” para viagem, alimentação e hospedagem até que os trabalhadores cheguem ao local de trabalho já integram a dívida, a qual poderá aumentar com a aquisição dos produtos no

³⁵⁷Também chamados de “zangão” ou de “turmeiro”.

³⁵⁸Os mais jovens são os alvos preferidos dos “gatos” porque são mais fortes, além de não possuírem família. Ainda assim, pessoas de mais idade não são jamais descartadas. Em ambos os casos, a contratação vem acompanhada de promessas de bom salário, condições de trabalho decentes, assistência médica e outras. A partir deste momento inicial, já se tem o débito.

barracão ou com a compra do equipamento de trabalho. Eis o sistema de *truck system* sendo largamente utilizado no Brasil.

A função do “gato” é recrutar a mão de obra, e não a de verificar as condições de trabalho ou de transporte. Trata-se de uma espécie de trabalho cujo vínculo de trabalho se transforma em vínculo de dependência.

Esse panorama demonstra a busca pela relação de poder ou relação de dominação com a finalidade de obter lucro por meio da superexploração do trabalho. A prática do trabalho forçado implica na superexploração “fora da lei” em que não são obedecidas as normas trabalhistas, tampouco as de direitos humanos fundamentais.

Na servidão por dívidas está incluído um conjunto de condições de trabalho degradantes e as jornadas exaustivas. Trata-se de uma superexploração do trabalho que ocorre “fora-da-lei”, mediante condições que colocam em risco a saúde e a vida da pessoa. Essa superexploração leva muitos trabalhadores a tentar fugir do local de trabalho, o que pode ocasionar mortes de trabalhadores. A principal característica é que a dívida seja o elemento que justifique o cerceamento da liberdade e a violação da dignidade. A submissão ao trabalho forçado pode ocorrer como uma maneira de garantir o sustento e fugir da fome ou da extrema pobreza.

5. Trabalho em condições análogas a de escravo: A crítica deste estudo à disciplina jurídica brasileira

O conceito de trabalho forçado ainda está em construção tanto no cenário internacional quanto no ordenamento jurídico. Não obstante o Brasil tenha ratificado os documentos internacionais sobre a matéria, não possui uma definição legal quanto “ao que é trabalho forçado” que sirva de parâmetro orientador para a doutrina e jurisprudência. Com base na disciplina jurídica brasileira, é mais fácil delimitar “o que não é trabalho forçado”.

No Brasil, o trabalho formal com dignidade encontra amparo na CF e na CLT, todavia, o caso específico da “redução de alguém a condições análogas à de escravo” é previsto no art. 149 do Código Penal. Na disciplina jurídica do trabalho forçado, existe uma área de interseção entre o direito do trabalho e o direito penal que merece ser mais

bem delimitada, sob pena de banalização da conduta. Assim, alguns detalhes sobre o tipo penal previsto no art. 149 devem ser pontuados:

- a. Violação aos princípios da taxatividade e da legalidade;
- b. Não especificação do conteúdo normativo do delito redução de alguém a condições análogas à de escravo (ou seja, do trabalho forçado);
- c. Não fornece ao intérprete balizas capazes de delimitar a aplicação dos conceitos no caso concreto;
- d. Tipo penal aberto que se utiliza de expressões ambíguas como “jornadas exaustivas” e “condições análogas”, o que contribui para interpretações que ampliam o tipo penal para “além do princípio da legalidade”³⁵⁹;
- e. Mantém a analogia utilizada no *caput* para fins de equiparação entre a situação dos trabalhadores e a dos escravos, o que contribui para a insegurança jurídica.

É justamente na tipificação do ilícito que reside à crítica deste estudo. O art. 149 do Código Penal sustenta-se em três elementos: o tipo penal, a norma penal e o bem jurídico³⁶⁰. O tipo penal é o instrumento normativo que tem como objetivo fornecer elementos suficientes ao intérprete para a caracterização da conduta com fins de proteção do bem jurídico, o que não ocorre no caso em tela. Com isso, interessa especificamente analisar o conteúdo normativo do tipo penal previsto no art. 149 do Código Penal. A crítica a que se propõe esta pesquisa tem como objetivo o de conceder ao direito ao trabalho decente um rigor normativo no âmbito interno que culmine na valorização da dignidade e da liberdade.

Como se trata de um estudo sobre a norma jurídica, não se pode deixar de mencionar as lições de Tercio Sampaio Ferraz sobre o Direito como norma posta e como teoria da interpretação, em outras palavras, a dogmática e a zetética³⁶¹. O exame da norma deve levar em consideração as proposições do dever-ser cujo conteúdo pode ser dotado de

³⁵⁹CUNHA, Rosa Maria Cardoso da. *O caráter retórico do princípio da legalidade*. Porto Alegre: Ed. Síntese, 1979.

³⁶⁰ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de derecho penal*: parte general. Buenos Aires: Ediar, 1981. t. 3, p. 229.

³⁶¹Explica Tercio Sampaio Ferraz que: “Em conclusão, podemos dizer que dogmática analítica capta a norma jurídica como um imperativo despsicologizado. Para evitar confusões com a idéia de comando, melhor seria falar em direito vinculante, coercitivo, no sentido institucionalizado, bilateral que estatui uma hipótese normativa (*facti species*) à qual imputa uma conseqüência jurídica (que pode ser ou não uma sanção), e que funciona como um critério para a tomada de decisão (decidibilidade)”. FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*: técnica, dominação e decisão, cit., p. 122.

sentido generalizável³⁶² e também, da linguagem. Afinal “não existe Direito sem linguagem, da mesma maneira que não existe pensamento fora da linguagem”³⁶³. O legislador se utiliza de signos³⁶⁴, que significam expressões referenciais (de denotação), ato lingüístico, cuja função é denotar, referir. O objeto referente pode ser um instituto jurídico determinado, mas o seu sentido ou descrição definida, o seu significado pleno só é alcançado na norma. O objeto referente vem a ser, em última análise, a própria norma.

No caso da norma penal em estudo, o primeiro aspecto que merece atenção é o princípio da “*lex certa*”, pois a lei deve ser suficientemente clara; de linguagem acessível e o segundo, o princípio da “*lex stricta*”, pois as condutas incriminadas devem ser descritas e definidas de modo exaustivo, de maneira que deixe o menor grau possível de discricionariedade à interpretação judicial. Esses princípios devem ser estudados conjuntamente porque estão relacionados com a pluralidade de sentidos da lei e com os limites da interpretação.

O tipo penal não pode esgotar-se em mera significação teórica por meio de uma estrutura estática, pois estaria “desprovido de vida”. É preciso que atenda à árdua tarefa de adequação entre a infinita variedade fática da vida real e o tipo normativo em processos dinâmicos³⁶⁵. O tipo penal é uma figura conceitual que consiste no conteúdo de proibição, descrito e compreendido exaustivamente e de maneira técnica pela norma³⁶⁶. Por certo que os elementos típicos que compõem o tipo penal sujeitam-se à interpretação. Assim, os

³⁶² “[...] expectativas contrafáticas, que se expressam por meio de proposições de dever-ser (deve, é obrigatório, é proibido, é permitido, é facultado), estabelecendo-se entre os comunicadores sociais relações complementares institucionalizadas em alto grau (relação metacomplementar de autoridade/sujeito), cujos conteúdos têm sentido generalizável, conforme núcleos significativos mais ou menos abstratos”. FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, dominação e decisão*, cit., p. 113.

³⁶³ SAINZ MORENO, Fernando. *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*. Madrid: Civitas, 1976. p. 97.

³⁶⁴ Husserl distingue o signo ou expressão física da significação ou conceito, do objeto transmitido pela significação e da intuição sensível em sua obra *Investigações Lógicas*. Carlos Cossio lembra de que as formulações de Husserl já foram aplicadas ao Direito. Cita García Maynez (este reproduz Fritz Schreier) que encontra no texto legal: a. o signo que é o texto ou a expressão escrita; b. a significação que vem a ser o exposto no texto; c. o objeto mentado pela significação, ou seja, a norma. HUSSERL, Edmund. *Investigações lógicas*. Madrid: Revista do Ocidente, 1929. t. 2, p. 53. COSSIO, Carlos. *La teoría egológica del derecho y el concepto jurídico de libertad*. 2 ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1964.

³⁶⁵ Sobre este problema, Mario Folchi: “[...] proceso de subsunción, según el cual comprendemos que el estudio de los tipos penales no queda agotado a la sola luz de su estructura estática, sino que se completa y alcanza señorío y brillo científicos con el análisis de sus matices y movimientos dinámicos, componentes de la adecuación típica.” (FOLCHI, Mario O. *La importancia de la tipicidad en derecho penal*. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1996. p. 55).

³⁶⁶ Registra-se o conceito de tipo de Ricardo Antunes Andreucci: “tipo é o conjunto dos elementos do fato punível descrito em lei penal, equivalendo a sua expressão à idéia de modelo descritivo. Na condição de modelo, serve para identificar o fato típico e o atípico, o que proporciona a relação entre a conduta abstratamente descrita e a conduta efetivamente praticada. Tipicidade, por sua vez, significa adequação da conduta ao tipo.” (ANDREUCCI, Ricardo Antunes. *Direito penal e criação judicial*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1989. p. 27)

elementos descritivos são conceitos que, para a sua configuração, independem da atuação ou da influência da vontade do agente ou de juízos de valor, e que poderiam ser percebidos pela simples capacidade de conhecer (exemplos: “matar” e “destruir”). Já os elementos normativos introduzidos no tipo são de conteúdo variável em que o legislador confia ao juiz à atribuição de conteúdo atual e social, quando o caráter genérico e idealmente atemporal da lei assim recomendar. Evidentemente, reside aí um fator de abertura do tipo penal que se pode verificar por exemplo nos vocábulos tais como “honesta” e “dignidade”³⁶⁷. Com isso, tanto legislador quanto o juiz – ao seu modo – são responsáveis pela construção do tipo penal em diferentes momentos e sob aspectos distintos.

A respeito do estudo do tipo, Misabel de Abreu Machado Derzi observa usos distintos do tipo no direito: a. Tipo vem a ser uma nova metodologia para o direito, uma ordem que se opõe ao conceito classificatório rígido e exato; b. O tipo se usa opostamente, na acepção de conceito rígido e delimitado³⁶⁸. E aponta como notas próprias do tipo: a abertura, a gradação, o sentido, a inteireza e a aproximação da realidade³⁶⁹.

Portanto, do tipo deve resultar a inteireza da imagem total, ou seja, o tipo deve descrever a conduta normatizada.

É certo que a norma não tem o propósito de definir condutas, porém, importa que delimite balizas ao intérprete para uma padronização de interpretações a fim de contribuir para a segurança jurídica em harmonia com os princípios.

Observe que a norma em estudo descreve o delito de redução de alguém a condição análoga a de escravo por meio das figuras equiparadas previstas no *caput* por meio das expressões “trabalhos forçados”, “jornadas exaustivas” e “condições degradantes de

³⁶⁷ ANDREUCCI, Ricardo Antunes. op. cit., p. 27.

³⁶⁸ Esta autora ainda aponta um terceiro uso diferenciado que não cabe mencionar nesta pesquisa porque no direito tributário. DERZI, Misabel de Abreu Machado. *Direito tributário, direito penal e tipo*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007. p. 68.

³⁶⁹ Explica que: “Tipificar tem o sentido amplo de abstrair as particularidades individuais para colher o que é comum ou repetitivo. Tipo será, então, o que resultar desse processo de abstração generalizante, vale dizer, a forma média ou freqüente, ou aquela especialmente representativa, ou ainda, o padrão normativo ideal” [...] “Tipificar é tanto generalizar e abstrair como padronizar. O núcleo de sentido comum é ser uma abstração generalizadora que abandona as diferenças individuais – um padrão” [...] “Uso em sentido *latu* com o significado de abstração generalizadora (desprezo das diferenças individuais) ou padrão (modelo ou esquema que reproduz ou pode se reproduzir em série). O conceito de tipo *latu sensu* é, ao mesmo tempo, um conceito derivado, vale dizer, o que se extrai de comum dos três usos distintos do tipo” [...] “Os tipos propriamente ditos ou *stricto sensu*, além de serem uma abstração generalizadora, são ordens fluidas que colhem, através da comparação, características comuns, nem rígidas, nem limitadas onde a totalidade é critério decisivo para a ordenação dos fenômenos aos quais se estende. São notas fundamentais ao tipo, a abertura, a graduabilidade, a aproximação da realidade e a plenitude de sentido na totalidade”. DERZI, Misabel de Abreu Machado. op. cit., p. 69-70.

trabalho” na tentativa de fechar o tipo penal. Utiliza-se a norma da conjunção “ou”, o que por si só já evidencia que não se tratam de situações idênticas. Portanto, o art. 149 do Código Penal não fornece balizas ao intérprete para diferenciar estas condutas, de maneira que o legislador racional limita-se a identificar expressões vagas, sem descrevê-las em minúcias, razão pela qual não primou pelo princípio da certeza, da taxatividade e da legalidade.

A norma penal deve observar a utilização de expressões com conceitos determinados, precisos e classificatórios a fim de contribuir para a segurança jurídica. Francesco Pallazzo:

“a expressão ‘determinação’ está relacionada à clareza da norma e a expressão ‘taxatividade’ diz respeito, de um lado, à vedação ao legislador de formular normas recorrendo a elencos exemplificativos de fatos ou casos, obrigando-o, portanto, a elencar de modo exclusivo qualquer fato ou caso não expressamente especificado; e de outro, à atividade aplicativa, impedindo o juiz de aplicar a lei a casos ou fatos diversos daqueles expressamente estabelecidos”³⁷⁰.

Contudo, optou-se no caso em comento pelo uso de termos excessivamente amplos, ambíguos ou indeterminados. Sobre o uso de indeterminações nos tipos, registra-se a explicação de Misabel de Abreu Machado Derzi:

“Por sua vez, o conceito indeterminado, assim formulado pelo legislador, pode significar exatamente “qualquer possibilidade de caracterização” quando se pretender dotar o administrador da lei, por exemplo, de uma discricionariedade conveniente aos objetivos legais. Além disso, o direito é campo fértil de normas e conceitos obscuros e indeterminados, expressos em palavras largamente ambíguas, polissêmicas ou vagas”³⁷¹.

O uso excessivo pelo dispositivo em comento de expressões ambíguas e conceitos indeterminados viola os princípios da legalidade e da taxatividade³⁷².

³⁷⁰PALLAZZO, Francesco C. *Il principio di determinatezza nel diritto penale*. Padova: CEDAM, 1979. p. 5-6.

³⁷¹DERZI, Misabel de Abreu. *Direito tributário, direito penal e tipo*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 105.

³⁷²Os princípios da taxatividade e da certeza apresentam o caráter de garantias substanciais, ou materiais. Ainda, obrigam legislador e juiz à obediência de técnicas legislativas de elaboração técnico-legislativa rigorosas. Essas garantias substanciais são implicações diretas do corolário da legalidade, “*nullum crimen sine lege*” que exige a determinação legal da punibilidade, e do postulado “*nulla poena sine lege*” que vai além, para exigir ainda a determinação legal das conseqüências do crime, ou seja, suas cominações punitivas. (PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002. v. 1, p. 111).

Esses princípios devem ser analisados conjuntamente porque possuem natureza complementar. Estão vinculados na medida em que a função técnica da legalidade se realiza, formal e materialmente, no processo tipificador³⁷³. É imperiosa a cautela neste assunto porque como lembra Miguel Reale, “a importância do princípio da legalidade para a segurança jurídica acaba por esconder a realidade da concreção do direito pela magistratura, que, por meio da interpretação, termina por criar muitas vezes, no campo penal, não apenas em favor do réu³⁷⁴, mas também em seu desfavor, pela ampliação do poder punitivo³⁷⁵”.

Originalmente, o legislador do código penal não especificou os modos de execução do delito. Apenas dispunha: reduzir alguém a condições análogas à de escravo. Por certo, era um tipo penal aberto e valia-se integralmente da analogia para que fosse possível sua aplicabilidade, e, por óbvio, deixou larga margem de interpretação ao legislador. Em 2003, a modificação pela lei 10.803 já demonstrada anteriormente se deu com a finalidade de fechar o tipo, ou seja, o legislador descreveu os meios pelos quais se podem caracterizar estas situações análogas à de escravo³⁷⁶.

O legislador manteve a expressão “*condições análogas*” que, segundo a própria norma podem se caracterizar pelas situações de “trabalhos forçados”, “jornada exaustiva”, “sujeição às condições degradantes de trabalho” ou, pela restrição, por qualquer meio, da locomoção da pessoa em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto. Ainda assim, não esclarece para o intérprete o seu conteúdo normativo, eis que não lhe concede substrato para que sejam traçados critérios de diferenciações entre uma e outra, ou ainda, entre “jornada extraordinária” e “jornada exaustiva” conforme já referido anteriormente.

Mesmo com a modificação legal de 2003, persiste a norma como um tipo penal aberto. É interessante o posicionamento de Cezar Roberto Bittencourt: “acreditamos, no entanto, que as interpretações díspares da doutrina sobre o conteúdo do tipo (aberto)

³⁷³FRANCO, Alberto Silva. *Temas de direito penal: breves anotações sobre a Lei 7209/84*. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 9.

³⁷⁴REALE JUNIOR, Miguel. *Instituições de direito penal: parte geral*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 1, p. 84.

³⁷⁵URQUIZO OLAECHEA, José. *Princípio da legalidad: nuevos desafíos en modernas tendencias en la ciencia del derecho penal y en la criminología* (Congreso Internacional, Facultad de Derecho de la UNED). Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2000. p. 200, p. 72-74.

³⁷⁶Vale registro da definição de escravidão pelo Estatuto de Roma (Decreto 4.388/2002): “o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças”

anterior não justificam as alterações, a nosso juízo, não muito felizes, concretizadas pelo novo diploma legal.”³⁷⁷

Não se pode reduzir outrem à “condição de escravo” propriamente dito porque se trata de fato juridicamente impossível para o direito em face da Lei Áurea. Não se exige no tipo penal que se dispense ao ofendido o “mesmo” tratamento jurídico dado no passado aos escravos³⁷⁸, mas se exige um tratamento “semelhante”. Daí que semelhança e analogia são diferentes e, para tanto, se exige uma interpretação comparativa³⁷⁹.

O desafio da analogia reside em delimitar o que sejam “relações essenciais” ou “semelhanças” entre as situações fáticas em comento³⁸⁰. O art. 149 do código penal demonstra uma *analogia legis* (analogia da lei), pois parte de um único preceito legal e aplica-o a casos semelhantes³⁸¹.

Esta analogia se refere às condições de vida e de trabalho dos escravos e às condições de trabalho na atualidade. São situações diferentes. Um exemplo disso é a propriedade, pois a comercialização do escravo envolvia tanto a sua pessoa como o seu trabalho, e, hoje, é vedada a venda de seres humanos. Desse modo, disciplinar o trabalho forçado dos dias atuais e os escravos como se fossem situações iguais implica em ignorar as peculiaridades sócio-econômicas no Brasil e as modificações históricas.

³⁷⁷BITENCOURT, Cezar Roberto. op. cit., p. 493.

³⁷⁸Em outras palavras, não há necessidade de marcação com ferro ou amarração no tronco para que se configure o delito. Ninguém pode ser vendido ou comprado como se fosse propriedade de outrem. Não necessariamente o uso de coerção física, mas também moral, chantagens, aproveitamento da situação de pobreza para a consecução da submissão.

³⁷⁹Não existe consenso entre os juristas, os lógicos e os filósofos sobre uma definição de analogia. Consoante Tercio Sampaio Ferraz, “fala-se em analogia quando uma norma estabelecida com e para determinada *factie species*, é aplicável a conduta para a qual não há norma, havendo, entre ambos supostos fáticos semelhantes” (FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, dominação e decisão*, cit. p. 301). Para Irving M. Copi, “traçar uma analogia entre duas ou mais entidades é indicar um ou mais aspectos em que elas são semelhantes” (COPI, Irving M. *Introdução à lógica*. Tradução de Álvaro Cabral. 2. ed. São Paulo: Mestre Lou, 1978. p. 315). Segundo Bobbio, “a analogia é o procedimento pelo qual se atribui a um caso não regulamentado a mesma disciplina que a um caso regulamentado semelhante” (BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 1999. p. 151) e, em seguida, afirma que a analogia “é o procedimento mediante o qual a assim chamada tendência de cada ordenamento jurídico a expandir-se além dos casos expressamente regulamentados” (BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*, cit., p. 151).

³⁸⁰Esta constatação de semelhanças exige uma valoração do intérprete da norma. Perelman explica que a analogia é uma semelhança de relações, e não uma relação de semelhanças. A analogia é uma proporção impura ou imprecisa, ou seja, é semelhança de relações e não igualdade de relações. PERELMAN, Chaim. *Tratado da argumentação jurídica*. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 432-446.

³⁸¹FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, dominação e decisão*, cit. p. 302. A utilização da analogia no direito tem fundamento no princípio geral de que se deve conceder igual tratamento a casos semelhantes unicamente quando há omissão da lei conforme art. 4º da lei de introdução ao código civil. Não há lacuna na lei, pois existe o art. 149 do código penal.

Portanto, esta analogia, além de não se referir as situações semelhantes, é tão ampla que a exegese da norma concede ao intérprete elevadíssimo grau de discricionariedade. Assim, a hermenêutica que vem sendo dedicada a esta analogia concede à norma a possibilidade de uma variedade de interpretações. Por conseqüência, a norma se utiliza de uma *analogia* no tipo penal objetivo, o que por si só já viola o princípio da taxatividade e contribui para aumentar a margem de discricionariedade do julgador nas decisões.

Por fim, a analogia é diferente da interpretação, sendo que por vezes uma ambigüidade terminológica pode implicar afronta à certeza da lei ou seu caráter taxativo. Esta distinção impõe dificuldades de monta, uma vez que todo o processo de interpretação é um procedimento analógico, e não existe lei que abstraia ou prescindia de interpretação. Sucede que no procedimento analógico, a verdadeira interpretação do bem jurídico protegido é colocada à margem, pois ao invés de se ocupar do sentido protetivo da norma penal como norma geral, no procedimento analógico, estimula-se a ampliação do alcance geral do tipo. Já a interpretação, qualquer que seja ela, busca, teleologicamente, a mais adequada tutela do bem jurídico penal³⁸². Luiz Regis Prado explica que:

“[...] a “interpretação extensiva exige sempre uma norma jurídica ainda que com expressões ambíguas ou imprecisas. A hipótese, não estando prevista na literalidade legal, o está, contudo, em seu espírito. Todavia, em sede de procedimento analógico, como há lacuna, omissão legal, ela não está em nenhum lugar, nem na letra, nem no espírito da lei posta. A analogia integra e a interpretação extensiva indaga, busca, revela o sentido da norma”³⁸³.

Assim, é imperioso esclarecer que a analogia desfavorável é vedada no direito penal porque instaura norma retroativa e cria nova tipificação ou nova disposição gravosa³⁸⁴. Já a analogia para favorecer o acusado ou o condenado é aceita em razão do princípio da proporcionalidade. Já a interpretação judicial extensiva merece discussão, após digressões sobre a natureza da interpretação.

³⁸²Antonio Luis Camargo mostra que “o ponto diferenciador de ambas é que na analogia há a criação de uma hipótese legal, não prevista, enquanto que na interpretação extensiva a análise do texto da lei pode concluir pela abrangência também do caso examinado, mas que não contém, nesta mesma lei, uma expressão textual que o acolha”. CAMARGO, Antonio Luís Chaves. *Sistemas de penas, dogmática jurídico-penal e política criminal*. São Paulo: Cultural Paulista, 2002. p. 30-31.

³⁸³PRADO, Luiz Regis. op. cit., p. 155.

³⁸⁴“Que a aplicação da analogia instaura a retroatividade da lei penal, demonstra-se observando que estender a fatos não tipificados como puníveis sanções previstas tipificadamente, equivale a retroagir os efeitos lei penal a fatos pretéritos. (COSTA, Elcias Ferreira da. *Analogia jurídica e decisão judicial*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1987. p. 57).

Na interpretação extensiva, o raciocínio parte de uma norma existente para ampliar o significado das palavras, de modo a acobertar o feixe de situações preconizadas a *mens legis*. A função de garantia da lei penal e os limites à criação judicial vêm-se conturbados quando se considera a possibilidade de interpretação extensiva da norma jurídica penal.

Uma consequência desses fatores é a divergência na interpretação dos fatos conforme se demonstra nos julgados. Em algumas regiões do país, práticas que caracterizam formas contemporâneas de escravidão são admitidas como normas culturais aceitáveis³⁸⁵. Desse modo, na expressão “condições análogas” têm sido incluídas todas as espécies de desrespeito à legislação trabalhista e à infração penal, o que culmina para a banalização de uma conduta ofensiva aos direitos humanos.

As normas que possuem conteúdos indeterminados como é o caso do art. 149 em estudo são desafios para o direito em razão da sua aplicação diante da realidade. A dificuldade dessa temática é a variedade de situações fáticas que a norma deve alcançar, por esta razão é preciso uma incursão do tema no direito do trabalho. Em razão da importância dos bens jurídicos protegidos – liberdade e dignidade – é evidente tratar-se de uma violação aos direitos humanos, sendo que a regulamentação dessa conduta também por meio do direito do trabalho contribuiria para a segurança jurídica com vistas à coerência e completude do ordenamento jurídico brasileiro³⁸⁶.

³⁸⁵SUTTON, Alison. *Slavery in Brasil: a link with the chain of modernization – the case of Amazonia*. London, Anti-Slavery International, 1994. p. 118.

³⁸⁶BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*, cit., p. 71-160.

CAPÍTULO 4. RELAÇÃO ENTRE ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA E ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA DE TRABALHO FORÇADO

1. Dialética normativa interno-internacional relativa às normas de proteção do trabalho forçado: o art. 5º, §3º da Constituição Federal e o bloco de constitucionalidade

A importância da dialética entre as normas internas e internacionais no Brasil é uma consequência da globalização e da mudança de paradigma dos direitos humanos no cenário internacional³⁸⁷. Desenvolveu-se o sistema internacional para a proteção da pessoa humana que funciona de modo complementar aos ordenamentos jurídicos internos dos Estados. Em consequência, o direito internacional dos direitos humanos passou a ser “um vetor de ação a balizar e julgar suas condutas internas”³⁸⁸.

Considerando que o trabalho forçado integra a agenda do direito internacional dos direitos humanos, é preciso estudar a relação de complementaridade entre os sistemas interno e internacional, “cabendo àqueles a responsabilidade primária de assegurar tais direitos e a este a atuação de modo complementar, quando a proteção nacional se mostrar inexistente ou ineficaz”³⁸⁹. Em outras palavras, estudar-se-á a integração dessas normas de direitos humanos ao ordenamento jurídico interno brasileiro.

Sobre a dialética como relação de complementaridade, os ensinamentos de Alberto do Amaral Júnior e Liliana Lyra Jubilut:

“Esta relação de complementaridade é relevante, na medida em que é no espaço nacional que os indivíduos vivem e devem poder exercer seus direitos, não obstante, muitas vezes, o próprio Estado possa violá-los ou se abster de impedir violações aos mesmos, restando necessário o recurso

³⁸⁷Sobre o assunto, explica Flavia Piovesan que: “Adicione-se que a subscrição do Brasil aos tratados internacionais de direitos humanos simboliza, ainda, o aceite do Brasil para com a idéia contemporânea de globalização dos direitos humanos, bem como para com a idéia de legitimidade das preocupações da comunidade internacional, no tocante à matéria. Por fim, há que se acrescer o elevado grau de universalidade desses instrumentos, que contam com significativa adesão dos demais Estados integrantes da ordem internacional”. (PIOVESAN, Flavia. Hierarquia dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos: jurisprudência do STF. In: AMARAL JÚNIOR, Alberto do; JUBILUT, Liliana Lyra (Orgs). *O STF e o direito internacional dos direitos humanos*, cit., p. 123.

³⁸⁸AMARAL JÚNIOR, Alberto; JUBILUT, Liliana Lyra. op. cit., p. 30.

³⁸⁹Id. Ibid., p. 32.

ao sistema internacional a fim de evitar a total desproteção dos seres humanos, como ocorreu, por exemplo, durante a experiência totalitária nazista durante a Segunda Guerra Mundial”³⁹⁰

[...] “A referida complementaridade indica uma dialética entre o interno e o internacional relativamente à proteção dos direitos humanos, na qual as transformações em uma esfera repercutem diretamente na configuração da outra”³⁹¹

Por meio deste “movimento dialético”, é possível demonstrar que os sistemas de proteção partilham dos mesmos objetivos, ou seja, “[...] a primazia do valor da dignidade da pessoa humana, como paradigma e referencial ético, verdadeiro superprincípio a orientar o constitucionalismo contemporâneo, nas esferas local, regional e global, dando-lhe especial racionalidade, unidade e sentido”³⁹²

Também, esses sistemas são vinculados aos mesmos eventos históricos, pois “no esforço de reconstrução dos direitos humanos no Pós-Guerra, há, de um lado, a emergência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, e, de outro, a emergência da nova feição do Direito Constitucional Ocidental, aberto a princípios e valores, com ênfase no valor da dignidade da pessoa humana”³⁹³

Com isso, ganha destaque o tema da recepção dos tratados sobre direitos humanos na ordem jurídica brasileira³⁹⁴. Para tanto, as normas internacionais aqui referidas sobre

³⁹⁰AMARAL JÚNIOR, Alberto; JUBILUT, Liliana Lyra. op. cit., p. 32.

³⁹¹Id., loc. cit.

³⁹²PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e justiça internacional*, cit., p. 11-12.

³⁹³LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*, cit., p. 2.

³⁹⁴Não se trata mais de uma visão dicotômica entre dualistas e monistas. Para os dualistas, há um pluralismo de ordens jurídicas, estruturando-se os ordenamentos jurídicos internos a partir do exercício isolado da soberania estatal, ao passo que o Direito Internacional Público emerge do relacionamento entre unidades estatais soberanas ou das organizações que as congregam, implicando, destarte, em um entrelaçamento de soberanias. Duas esferas, interna e externa, como absolutamente independentes, na imagem dos círculos tangentes (e não secantes) atribuída à Triepel (dualismo extremo). Ou admitir que em duas ordens há pontos de contato, embora mantenham, cada qual, capacidade regulatória independente, de natureza centralizada no plano interno e de feições descentralizadas no plano internacional (dualismo moderado). Os monistas vêem os ordenamentos jurídicos estatais e o Direito Internacional Público como realidades distintas, porém, de um único sistema jurídico. (TRIEPEL, H. *Lês rapports entre lê droit interne et le droit international. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, Haia, n 1. p. 73-121, 1923). Vale a lição de Antonio Augusto Cançado Trindade: Para os monistas, uma vez praticados os atos que acarretam a vinculação do Estado a um sistema normativo de direito internacional público, as normas e atos dele decorrentes se integram na ordem jurídica interna com feição própria e distinta daquela peculiar às normas e aos atos nacionais. As normas internacionais passam a integrar o ordenamento jurídico interno, de modo que há uma espécie de inter-relação entre a esfera nacional e a internacional. Para os dualistas, há nítida separação entre o ordenamento jurídico nacional e a ordem internacional. Assim, os atos internacionais não ingressam formalmente na ordem jurídica interna, obrigando o Estado apenas no âmbito internacional. Ver

trabalho forçado, em sua maioria, convenções da OIT, devem ser consideradas como tratados multilaterais.

A Constituição Federal assegurou um rol de direitos fundamentais, mas especifica em seu art. 5º, §2º que não se trata de um rol taxativo, pois os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Ainda sobre os direitos fundamentais, assegura a Constituição que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata conforme art. 5º, §1º.

A emenda constitucional de nº 45 de 08 de dezembro de 2004 promoveu a conhecida *Reforma do Judiciário* que introduziu no texto constitucional disposições relacionadas à integração do Direito Internacional Público ao direito interno, notadamente no que se refere aos direitos humanos. Acrescentou o §3º do art. 5º que insere como núcleo da discussão a recepção dos tratados sobre direitos humanos³⁹⁵ no Brasil.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Esse preceito gerou variadas discussões doutrinárias, pois não esclarece se os direitos e garantias previstos em tratados internacionais sobre direitos humanos teriam equivalência àqueles constitucionalmente assegurados ou se, em contraposição, se equiparariam às leis ordinárias. Para Gilmar Mendes³⁹⁶, são quatro as correntes de opiniões:

1. Prevê a natureza supranacional dos tratados de direitos humanos;³⁹⁷
2. Sustenta a natureza constitucional dos tratados de direitos humanos;³⁹⁸

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1991.

³⁹⁵Pedro Dallari estuda que o §3º do art. 5º reflete uma propensão generalizada, verificada no direito comparado, à constitucionalização. Isto porque nas décadas de 80 e 90, por razões não necessariamente coincidentes, diversos Estados europeus e latino-americanos promoveram alterações relevantes nos respectivos textos constitucionais ou mesmo adotaram novas Constituições, sendo nota comum a praticamente todas as situações a ênfase dada à abordagem do tema da integração dos preceitos de Direito Internacional Público ao direito interno. DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu. *Tratados internacionais na emenda constitucional 45*. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro (Orgs.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Método, 2005. p. 83-98.

³⁹⁶MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 654.

³⁹⁷MELLO, C. D. A. O parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal. In: TORRES, R. L. (Org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

³⁹⁸TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*, cit. PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, cit., 1996.

3. Defende a natureza de lei ordinária dos tratados de direitos humanos;³⁹⁹

4. Advoga a natureza supralegal dos tratados de direitos humanos;

O presente estudo enquadra-se na corrente de número 02; a natureza constitucional. Os tratados sobre direitos humanos – após o procedimento especial de aprovação pelas duas Casas do Congresso, por três quintos dos votos em dois turnos – devem ter *status* de norma constitucional. Contudo, vale referir que a alteração constitucional não esclarece a quem pertence à competência para definir se um tratado é ou não de direitos humanos.

Ademais, persiste, outra controvérsia proveniente dessa alteração constitucional, qual seja, a omissão quanto aos tratados de direitos humanos promulgados anteriormente a EC 45/2004, ou seja, se esses tratados serão ou não recepcionados com força de norma constitucional. É o caso das Convenções de nº 29 e de nº 105 da OIT, do Pacto de São José da Costa Rica aqui já referidos⁴⁰⁰.

Ainda não há uma resolução para essa problemática, embora estejam se multiplicando os estudos doutrinários e já podem ser observados os mais diversos posicionamentos. Para José Carlos Francisco, os tratados editados antes de 08 de dezembro de 2004 devem ser recepcionados como regras constitucionais equivalentes às emendas constitucionais⁴⁰¹.

Para Celso Lafer, o §3º do art. 5º da Constituição deve ser considerado como uma lei interpretativa⁴⁰² destinada a encerrar as controvérsias jurisprudenciais e doutrinárias suscitadas pelo §3º do art. 5º. Ainda, ensina que os tratados aos quais o Brasil aderiu anteriormente à EC 45/2004 devem ter hierarquia de norma constitucional, pois foram recepcionados formalmente pelo §2º do art. 5º⁴⁰³, além de ter como fundamento o §1º do

³⁹⁹Tese defendida pelo Min. Xavier de Albuquerque no julgamento do RE 80.004 no STF. Veja também ADI 1480.

⁴⁰⁰Ver capítulo 2.

⁴⁰¹FRANCISCO, José Carlos. Bloco de constitucionalidade e recepção dos tratados internacionais. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro (Orgs.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Método, 2005. p. 100-105.

⁴⁰²Sobre a lei interpretativa, os ensinamentos de Paul Roubier: “Une loi qui résout une question controversée n’est pas nécessairement une loi interprétative; elle peut em quelque sorte, supprimer le controverse em déplaçant le problème sur um nouveau terrain”. (ROUBIER, Paul. *Le Droit transitoire (conflits des lois dans le temps)*. 2 ed. Paris: Dalloz; Sirey, 1960. p. 259).

⁴⁰³Cabe mencionar aqui a tese de aplicabilidade imediata dos tratados de direitos humanos com base no §2º do art. 5º da Constituição defendida por Flavia Piovesan. PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, cit., p. 43-91.

art. 5º, uma vez que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios adotados pelo Brasil⁴⁰⁴.

O presente estudo partilha do posicionamento desse autor e ressalta que o Supremo Tribunal Federal abrigou o conceito de bloco de constitucionalidade, compreendendo a ordem expressa e positivada de todos os seus princípios orientadores e inerentes, diante da “Constituição Total”⁴⁰⁵. Portanto, os tratados sobre direitos humanos promulgados antes da EC 45/2004 são normas materialmente constitucionais e integram o bloco de constitucionalidade⁴⁰⁶. Em outras palavras, o conjunto de disposições, princípios e valores que esteja fora da constituição escrita, mas que é acrescido ao texto constitucional ratifica a força normativa⁴⁰⁷, pois além de desempenhar a função de parâmetro hermenêutico, também proporciona a integração entre normas e, por vezes, o preenchimento de eventuais lacunas.

Na mesma linha, Valério Oliveira Mazzuoli considera que os tratados internacionais de direitos humanos assumem, na ordem positiva interna brasileira, qualificação constitucional, pontuando que as convenções internacionais em matéria de direitos humanos celebradas pelo Brasil antes do advento da EC 45/2004 revestem-se de caráter materialmente constitucional, compondo, sob tal perspectiva, a noção conceitual de bloco de constitucionalidade⁴⁰⁸. André Ramos Tavares atribui *status* de norma constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos cuja integração ao ordenamento brasileiro tenha observado o art. 5º, §3º da Constituição e sustenta ainda que as convenções internacionais celebradas antes da EC 45/2004 sobre o mesmo tema devem ser recepcionadas com força, autoridade e valor de normas constitucionais⁴⁰⁹.

As normas internacionais em matéria de trabalho forçado antes da EC 45/2004 têm força de norma constitucional porque amparadas pelo art. 5º, §2º da Constituição e, mesmo após esta alteração, permanecem com o mesmo *status* em razão do art 5º, §3º.

⁴⁰⁴LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*, cit., p. 14-18.

⁴⁰⁵FRANCISCO, José Carlos. op. cit., p. 99-105. Veja no site <www.stf.jus.br> o HC 87.585-8/TO, o RE 46.343/SP, o RE 349.703/RS e o RE 466.343/SP.

⁴⁰⁶BIDART CAMPOS, German J. *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires: Ediar, 1995.

⁴⁰⁷HESSE, Konrad. op. cit.

⁴⁰⁸MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007. p. 682-702. No mesmo sentido: TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. 2. ed. Porto Alegre: Fabris, 2003. v. 1.

⁴⁰⁹TAVARES, André Ramos. *Reforma do Judiciário no Brasil pós-88: (Des)estruturando a justiça*. São Paulo: Saraiva, 2005.

Isso se justifica porque na integração entre o direito internacional e o direito interno para os direitos humanos em matéria de trabalho forçado, ambas as esferas possuem a mesma necessidade de proteção, daí um sistema integrado de proteção a pessoa humana.

2. Interação necessária entre as normas de direito interno e de direito internacional no sistema de proteção aos direitos humanos sobre trabalho forçado

Os tratados internacionais que asseguram o direito ao trabalho digno devem receber tratamento jurídico correspondente a essa condição de norma internacional de direitos humanos, ou seja, *status* de norma constitucional⁴¹⁰.

É possível identificar numerosos pontos de convergência entre os convênios e as recomendações da OIT e os textos internacionais sobre direitos humanos propriamente ditos tais como a vertente coletiva, a indivisibilidade dos direitos e sua relação com os direitos civis, políticos, sociais e culturais. Por essa razão, as normas internacionais do trabalho contribuem, em maior ou menor medida, ao fomento e à defesa dos direitos humanos⁴¹¹.

As primeiras convenções internacionais que abordaram o direito ao trabalho se enquadram ao que hoje se denomina de direitos econômicos, sociais e culturais⁴¹², sendo que a Constituição da OIT (1919) é uma das pioneiras no assunto, cujo preâmbulo se refere às condições de trabalho a serem impostas contra a injustiça, a miséria e as privações para grande número de pessoas, razão pela qual objetiva a justiça social. Segue-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) com destaque para os art. 6º e 23 que se referem à proibição da servidão e ao direito à livre escolha do trabalho em condições equitativas, respectivamente.

⁴¹⁰Ver item 4.1.

⁴¹¹VALTICOS, Nicolas. Normas internacionales del trabajo y derechos humanos. ¿Cómo estamos em vísperas del año 2000?, cit. Veja também JENKS, C. Wilfred. *Social justice in the law of nations: the ILO impact after 50 years*. Londres: Oxford University Press, 1970. Do mesmo autor *Human rights and international labour standards*. Londres: Stevens. 1968.

⁴¹²Como se sabe, em razão da precedência histórica da afirmação dos direitos civis e políticos em instrumentos jurídicos de direito interno de diferentes países, costuma-se aplicar os direitos civis e políticos como sendo direitos humanos de primeira dimensão e os direitos econômicos, sociais e culturais como sendo de segunda dimensão. LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 118-134.

Com a Declaração de Filadélfia (1944), estreitou-se a relação dos direitos humanos e do direito ao trabalho. Em seu art. 2º, está previsto o direito de que todos os seres humanos, independente de raça, crença ou sexo tem o direito de assegurar o bem-estar material e o desenvolvimento espiritual dentro da liberdade e da dignidade, da tranqüilidade econômica com as mesmas possibilidades.

Com os Pactos de Direitos Humanos (1966), essas disposições da Declaração Universal dos Direitos Humanos ganharam *status* de tratado internacional⁴¹³. O PIDESC foi redigido com participação ativa da OIT, porém dotado de cláusulas gerais, razão pela qual caber à OIT a disciplina do trabalho e a precisão do conteúdo normativo por meio de convenções internacionais⁴¹⁴.

Embora houvesse receio de *dumping social*, a OIT supervisiona, impulsiona e incentiva a celebração de tratados que estabeleçam parâmetros mínimos a serem respeitados pelos Estados.

Diante disso, é certo que essa situação⁴¹⁵ exige a correspondência compatibilidade entre as matérias disciplinadas pelos tratados e pelo ordenamento jurídico interno. Todavia, caso

⁴¹³BORGES, Daniel Damásio. *O direito ao trabalho: reflexões em torno da superação de uma clássica distinção entre direitos civis e políticos e direitos econômicos e culturais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 583.

⁴¹⁴Id. *Ibid.*, p. 584.

⁴¹⁵Outros julgados podem ser citados: TRIBUNAL: 10ª Região. ORIGEM: 01ª VARA - ARAGUAÍNA/TO. 01-0073/2002 NA VARA DE ORIGEM. DECISÃO: 30 05 2003. TIPO: RO NUM: 00073 ANO: 2002. REGIÃO: 10 NÚMERO ÚNICO PROC: RO. TURMA: 2ª TURMA. *EMENTA*. DANO MORAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. Além de justa a reparação do dano moral requerida, bem como da procedência das verbas rescisórias trabalhistas reivindicadas em consequência do aludido dano, também justificador da extinção das relações empregatícias, torna-se impostergável um indispensável e inadiável "Basta!" à intolerável e nefasta ofensa social e retorno urgente à decência das relações humanas de trabalho. Torna-se, portanto, urgente a extirpação desse cancro do trabalho forçado análogo à de escravo que infeccionou as relações normais de trabalho, sob condições repulsivas da prestação de serviços tão ofensivas à reputação do cidadão brasileiro com negativa imagem do país, perante o mundo civilizado. (TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO. Decisão em Recurso Ordinário nº 01-0073/2002. Disponível em: <http://www.trt10.jus.br/search?q=cache:sMdh9EV_FVJs:www3.trt10.jus.br/consweb/gsa_segunda_instancia.php%3Ftip_processo_trt%3DRO%26ano_processo_trt%3D2002%26num_processo_trt%3D3281%26num_processo_voto%3D25156%26data_publicacao%3D30/05/2003%26data_julgamento%3D07/05/2003%26embargo%3D+condi%C3%A7%C3%B5es+an%C3%A1logas++&client=trt10inst2_iframe&lr=lang_pt&ie=UTF&proxystylesheet=trt10inst2_iframe&site=dev_juris_segunda&access=p&output=xml_no_dtd&etfields=*&filter=0&oe=UTF-8>. Acesso em: 01 nov. 2009. Outro exemplo: TRIBUNAL: TST ACÓRDÃO NUM: 2784 DECISÃO: 10 11 1980. PROC: RR NUM: 814 ANO: 1980 REGIÃO: 00 UF: UF: RECURSO DE REVISTA. ORGÃO JULGADOR - TERCEIRA TURMA. TURMA: 03. *EMENTA*: TRABALHO DA MULHER O TRABALHO DA MULHER E RIGOROSAMENTE TUTELADO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA, COM ESPEQUE NAS NORMAS INTERNACIONAIS SOBRE O TEMA. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Decisão em Recurso de Revista nº 2784. Disponível em <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?d=BLNK&s1=normas+adj+internacionais+e+ju01.base.&u=http://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=3&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

não haja harmonia de conteúdo, é imperioso mencionar o posicionamento de Cançado Trindade: “desvencilhamo-nos das amarras da velha e ociosa polêmica entre monistas e dualistas; neste campo de proteção, não se trata da primazia do direito internacional ou do direito interno, aqui em constante interação: a primazia é, no presente domínio, da norma que melhor proteja, em cada caso, os direitos consagrados da pessoa humana, seja ela uma norma de direito internacional ou de direito interno”⁴¹⁶.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a recepção de uma convenção que assegura as dimensões do direito ao trabalho por meio da ADI 1.480 que questionou a constitucionalidade da Convenção de nº 158 sobre o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, incorporada ao direito brasileiro pelo decreto legislativo 68/92 e pelo Decreto 1.855/96⁴¹⁷. Mesmo que com votos divergentes, entendeu o STF pela recepção como lei ordinária⁴¹⁸.

Após a EC 45/2004, esse posicionamento do STF foi se modificando com base no art. 5º, §2º e no bloco de constitucionalidade, pois o Plenário do STF, no julgamento do HC 87.585, pacificou o entendimento de que, no atual ordenamento jurídico nacional, a prisão civil por dívida restringe-se à hipótese de descumprimento voluntário e inescusável de prestação alimentícia⁴¹⁹, considerando como norma constitucional o Pacto de San José da Costa Rica.

“A subscrição pelo Brasil do Pacto de São José da Costa Rica, limitando a prisão civil por dívida ao descumprimento inescusável de prestação alimentícia, implicou a derrogação das normas estritamente legais referentes à prisão do depositário infiel.” (HC 87.585, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 3-12-08, Plenário, DJE de 26-6-09). **No mesmo**

⁴¹⁶TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. A proteção dos direitos humanos nos planos nacionais e internacionais: perspectivas brasileiras. (Seminário de Brasília de 1991). Brasília; San Jose da Costa Rica: IIDH. Naumann-Stiftung, 1992. p. 317-318. Seguindo a mesma linha, destacamos Arnaldo Süssekind que explica: “No campo do direito do trabalho e da seguridade social, todavia, a solução dos conflitos entre normas internacionais é facilitada pela aplicação do princípio da norma mais favorável aos trabalhadores (...) mas também é certo que os tratados multilaterais sejam universais (p. ex. Pacto da ONU sobre direitos econômicos, sociais e culturais e Convenções da OIT), sejam regionais (p. ex. Carta Social Européia) adotam a mesma concepção quanto aos institutos jurídicos de proteção do princípio da norma mais favorável”. SUSSEKIND, Arnaldo. op. cit., p. 57.

⁴¹⁷SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Andamento processual. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 1.480/DF. Relator: Min. Celso de Mello, 2001. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1646696>>. Acesso em: 01 nov. 2009. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 1.480/DF. Relator: Min. Celso de Mello, 2001.

⁴¹⁸Celso de Mello em seu voto reiterou o posicionamento tradicional do STF e considerou a recepção como lei ordinária. Já para Carlos Velloso, não apenas a Convenção n 158 era constitucional, como também os direitos nela previstos possuíam *status* constitucional, posição esta que parece a mais adequada para esta pesquisa.

⁴¹⁹SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

sentido: HC 94.307, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 19-2-09, Plenário, *DJE* 6-3-09; HC 92.356, Rel. Min. Carlos Britto, julgamento em 10-2-09, 1ª Turma, *DJE* de 13-3-09; HC 96.118, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 3-2-09, 1ª Turma, *DJE* de 6-3-09; HC 94.090, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 16-12-08, 1ª Turma, *DJE* de 17-4-09; HC 95.120, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 11-11-08, 2ª Turma, *DJE* de 14-8-09; HC 88.240, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 7-10-08, 2ª Turma, *DJE* de 24-10-08⁴²⁰.

AI 601.832-AgR, voto do Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 17-3-09, 2ª Turma, *DJE* de 3-4-09). “(...) após o advento da Emenda Constitucional 45/04, consoante redação dada ao § 3º do artigo 5º da Constituição Federal, passou-se a atribuir às convenções internacionais sobre direitos humanos hierarquia constitucional (...). Desse modo, a Corte deve evoluir do entendimento então prevalecente (...) para reconhecer a hierarquia constitucional da Convenção. (...) Se bem é verdade que existe uma garantia ao duplo grau de jurisdição, por força do pacto de São José, também é fato que tal garantia não é absoluta e encontra exceções na própria Carta.”⁴²¹

No que tange ao crime de redução à condição análoga à de escravo, o STF reconheceu em recente julgado, no RE 398.041/PA, a competência da Justiça Federal para julgá-lo com fundamentação de que se trata de crime contra a organização do trabalho (art. 109, VI CF)⁴²².

Em razão da força constitucional atribuída às normas internacionais sobre direitos humanos e do bloco de constitucionalidade, as decisões dos Tribunais do Trabalho vêm aplicando diretamente estas normas como é o caso das Convenções da OIT de nº 29 e nº 30, dos Pactos de Direitos Humanos e da Declaração Universal como é o caso do julgado abaixo transcrito.

TRIBUNAL: 3ª Região (SP). DECISÃO: 28 06 2006. TIPO: RO NUM: 00227 ANO: 2005. NÚMERO ÚNICO PROC: RO - 00227-2005-129-03-00-1. TURMA: Terceira Turma. **EMENTA.** EMENTA: TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. DANO MORAL COLETIVO. **Dadas as condições degradantes em que se encontravam os trabalhadores, restaram violados os direitos humanos, violação essa que o Brasil comprometeu-se a reprimir em decorrência de Tratados Internacionais.**

⁴²⁰SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

⁴²¹Id. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

⁴²²Sobre esta decisão, veja o informativo n 450 do STF. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Informativo*. Disponível em: <www.stj.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo450.htm>. Acesso em: 01 nov. 2009. Destaca-se hoje uma discussão quanto à modificação do art. 114 da CF a fim de conceder competência penal à Justiça do Trabalho.

DECISÃO. DECISÃO: A TURMA, à unanimidade, conheceu do Recurso e, no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento para, declarando a existência de trabalho em condições análogas à de escravos, majorar o valor da indenização por danos morais, fixando-a em R\$400.000,00 a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador nos termos do art. 13 da Lei 7.347/85 e art. 100, parágrafo único da LPC 8.078/90 e, ainda, estabelecer o valor da multa por infração e por trabalhador, no valor de R\$1.000,00, a ser revertido em favor do FAT; em consequência, condenou os Reclamados ao pagamento de custas no valor de R\$8.000,00, calculados sobre R\$400.000,00, valor dado à causa e ora utilizado para os devidos fins⁴²³.

Ainda que haja a interação entre as normas em matéria de trabalho forçado, é imperioso observar o seu conteúdo normativo. Um exemplo é a disposição da Convenção de nº 29 que não é trabalho forçado quando a pessoa se oferece espontaneamente, enquanto que a Convenção de nº 105 nada menciona sobre assunto. Já no plano interno, não importa o consentimento da vítima para a submissão ao trabalho forçado, de acordo com o art. 149 do Código Penal. Portanto, verifica-se diferenças no quesito “vontade” nessas normas.

Ainda que o ordenamento jurídico brasileiro esteja centralizado no “conceito negativo” do trabalho forçado, o “conceito positivo” de trabalho decente ainda em construção no globo tem sido referido no Brasil por meio de decisões judiciais e de programas estatais.

Desse modo, o Brasil tem avançado na interação necessária entre as normas internacionais de direitos humanos e as normas internas em matéria de trabalho forçado, não apenas por modificações no texto constitucional, mas também pelo bloco de constitucionalidade, o que influencia os julgados à aplicação imediata da norma internacional. Esse panorama contribui para a dialética interno-internacional, além da proteção à pessoa humana.

⁴²³TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?d=JR03&s1=condi%E7%F5es+adj+an%E1logas&u=http://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=1&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

3. A necessidade de critérios legais para a diferenciação entre o trabalho forçado como uma irregularidade trabalhista ou como uma infração penal: uma zona cinzenta

A relevância da dialética interno-internacional leva à reflexão sobre a necessidade de traçar critérios legais que diferenciem o trabalho forçado como uma irregularidade trabalhista ou como uma infração penal no ordenamento jurídico brasileiro. No caso do trabalho forçado, a exigência da relação de trabalho pelo tipo legal demonstra uma “zona cinzenta”⁴²⁴ entre o direito do trabalho e o direito penal, cujos limites merecem ser mais bem delineados, sob pena de banalizar a violação aos direitos humanos. Daí a necessidade de fixação de critérios para a sua incursão no direito do trabalho a fim de compreender o fenômeno.

Diante das críticas já apresentadas, esclarece-se que a multiplicidade de relações envolvidas no trabalho forçado exige regulamentação além da esfera penal, pois apenas em casos extremos deve-se utilizá-la, em consonância com a teoria do direito penal mínimo⁴²⁵. Não se defende a exclusão do enquadramento penal, mas sim a incursão no direito do trabalho com a finalidade de delimitar quando se trata de irregularidade trabalhista ou de ilícito criminal.

Mesmo com a tentativa de fechar o tipo penal por meio da alteração do art. 149 do Código Penal de 2003, a redação permanece utilizando conceitos jurídicos indeterminados e palavras vagas para a descrição da conduta. Além disso, não fornece os elementos necessários à delimitação do conteúdo normativo ao intérprete, portanto, viola os princípios da taxatividade e da legalidade.

⁴²⁴Explica Andreas J. Krell que: “no ato da interpretação sempre haveria áreas claras (‘zona de certeza positiva’) onde os fatos se enquadram, de maneira evidente, na expressão do tipo legal, e áreas escuras, onde o aplicador da lei verifica, sem maiores dificuldades que os fatos não podem ser enquadrados na hipótese da norma (‘zona de certeza negativa). [...] Ao mesmo tempo, existem áreas cinzentas (‘zonas de incerteza’), dentro das quais pode haver diferentes opiniões sobre a questão se a hipótese da norma foi preenchida pelos fatos do caso concreto. Nessas ‘zonas de penumbra’, contudo, em que remanesce uma série de situações duvidosas, nas quais não há certeza se os fatos se ajustam à hipótese legal abstrata”. KRELL, Andreas J. *Discrecionabilidade administrativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: Livr. do Advogado: 2004. p. 41. No mesmo sentido, veja MORAES, Germana de Oliveira. *Controle jurisdicional da administração pública*. São Paulo: Dialética, 2009. BACIGALUPO, Mariano. *La discrecionalidad administrativa* (estructura normativa, control judicial y limites constitucionales de su atribución). Madrid: Marcial Pons, 1997.

⁴²⁵Ainda que o direito penal mínimo não seja o objeto principal desta pesquisa, sugere-se leitura da obra: FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006.

Esse tipo penal aberto ainda manteve a expressão “condições análogas” que pretende uma análise comparativa entre relações diferentes, ou seja, impõe uma analogia entre as condições de trabalho nos dias atuais e as condições de trabalho dos escravos. Em razão dessas imprecisões, as formas de interpretação são incontáveis, de tamanha amplitude que não fixa ao intérprete balizas norteadoras para a padronização de condutas. Em consequência, aumenta sobremaneira a margem de discricionariedade dos julgadores e dos intérpretes em geral, contribuindo para a insegurança jurídica.

A cautela para a efetividade das normas sobre trabalho forçado é justamente de limitar as situações em que há irregularidades trabalhistas e aquelas do crime previsto no art. 149 do CP. Por exemplo: uma empresa que contrata funcionários e retém salários, além de não fazer as devidas anotações na CTPS incorre em trabalho forçado? A retenção de salários encontra previsão no art. 467 da CLT que obriga o empregador a pagar quando do comparecimento à Justiça do Trabalho, sob pena de pagar a parte incontroversa acrescida de 50%. As sanções pela recusa da anotação na CTPS também estão previstas no art. 35 e s/s da CLT. Outro caso é uma empresa que não forneça equipamento de segurança e que não respeite as normas de segurança e medicina do trabalho (art. 154 e s/s CLT). A própria CLT já prevê que sejam realizadas fiscalizações nas empresas pela Delegacia Regional do Trabalho. Apenas quando essas irregularidades atingem à liberdade e a dignidade do trabalhador é que se deve configurar o crime do art. 149 do CP; o trabalhador não pode ficar impedido de ir e vir ou ter sua integridade física violada em razão do seu labor.

Esse problema pode ser claramente visualizado na jurisprudência dos tribunais. Note o que decidiu o Tribunal do Trabalho da 8ª Região sobre a servidão por dívida:

Acórdão.TRT 2ª RO 00611-2004-118-08-00-2: **ABSTER-SE DE EXIGIR TRABALHO FORÇADO DE SEUS EMPREGADOS:** *Pelo exame da prova dos autos, a hipótese não é de trabalho forçado, visto que todos os trabalhadores informam que poderiam se deslocar da Fazenda vistoriada quando queriam, para a localidade de Boa Vista, onde muitos deles residiam, inclusive a ajudante de cozinheira, que estudava à noite no dito povoado e os filhos do caseiro e sua esposa que trabalhavam há mais de um ano na Fazenda. As dívidas constatadas não configuram a possibilidade da hipótese de servidão por dívida, visto que os livros encontrados pela fiscalização, muitos deles se referem à época anterior à contratação dos trabalhadores que estavam na Fazenda e as cadernetas relativas a esse trabalhadores relacionavam, em sua expressiva maioria, contas pequenas, facilmente quitáveis, não estando os trabalhadores reféns do empregador por dívidas. Portanto, o exame das provas revela que os trabalhadores não estavam confinados em local ermo, e não tinham sua liberdade suprimida, não estando por esses motivo, reduzidos à condição análoga a de escravo. Assim sendo,*

*confirmando o voto do Relator, julgando improcedente este pedido. **ABSTER-SE DE COAGIR E INDUZIR SEUS EMPREGADOS A UTILIZAREM ARMAZÉM OU SERVIÇOS MANTIDOS PELA FAZENDA; ABSTER-SE DE IMPOR SANÇÃO AOS TRABALHADORES DECORRENTES DE DÍVIDA E NÃO SE UTILIZAR DO SISTEMA TRUCK SYSTEM.** A prova dos autos não revela a existência de armazém nas dependências da Fazenda que, aliás, eram bastante precárias. **Realmente a reclamada mandava adquirir algumas mercadorias que eram revendidas aos empregados que foram contratados para roço de juquirá, cuja atividade é sazonal, dependendo das condições climáticas, apenas realizada no verão, mas essas mercadorias, pelo que informam os trabalhadores nos depoimentos, eram vendidas a preços módicos, e os mesmos não mencionam que ficavam endividados.** Ao contrário, as dívidas que foram constatadas não ultrapassavam R\$-20,00, sendo facilmente quitadas. Não havia o sistema de **truck sistem QUE SE CARACTERIZA PELO TRABALHO A TROCO DE COMIDA OU GÊNEROS DIVERSOS** e revela a existência do trabalho forçado. (grifos da autora)*

No mesmo Tribunal, observe o julgado abaixo que também trata do *truck system*:

ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 01327-2003-112-08-00-4. I. TRABALHO FORÇADO. DANO MORAL COLETIVO. A prática do trabalho forçado viola um dos mais importantes fundamentos da República Federativa do Brasil, qual o da *dignidade da pessoa humana* (art. 1º, III, da Constituição). A sociedade deve combatê-lo. O Estado deve reprimi-lo. O Poder Judiciário, então, deve agir, quando provocado, no sentido de restabelecer o cumprimento dessa norma. Logo, caracterizado o trabalho forçado, é evidente o dano moral coletivamente considerado, que vulnera o respeito indispensável a que todo o ser humano tem direito. II. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIO DO ENRIQUECIMENTO OU EMPOBRECIMENTO SEM CAUSA. Levando-se em conta a condição financeira da recorrida, provada nos autos e admitida em contra-razões, bem como a grave, degradante e humilhante condição a que eram submetidos os trabalhadores e, ainda, o senso comum e o princípio do enriquecimento ou empobrecimento sem causa, deve ser elevado o valor da indenização por dano moral coletivo, para ajustá-lo à realidade que emana dos autos.

Muito embora não houvesse abertamente correntes prendendo os empregados, ou capangas à vigia, ou cercas impedindo fugas, como alega a reclamada, resta claro nos autos que as artimanhas utilizadas pelos empreiteiros para a escravidão eram outras, quais sejam, dívidas, exploração financeira, afora a própria dificuldade de acesso ao local de trabalho. Com isso, jamais poderiam se afastar ou parar de trabalhar enquanto não acabassem o serviço ou pagassem as dívidas. É o chamado aviamento, figura típica do que se poderia chamar de Direito amazônico do Trabalho . Alguma coisa semelhante à servidão, condenada pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, adotada, em 1948, pela Organização das Nações Unidas. (grifos da autora)

Registre-se que ambos os casos se referem à configuração ou não do trabalho em condições análogas à de escravo com base no sistema de barracão que é uma prática vedada de acordo com o art. 149. No primeiro caso, o julgador identifica que não há a servidão por dívida, ainda que tenham sido comprovadas as dívidas. Já no segundo caso, o julgador concede especial ênfase ao cerceamento de liberdade por meio das dívidas.

Observe a dificuldade em delimitar em qual situação essas dívidas passam a servir como uma forma de cerceamento de liberdade, com especial registro para o local de trabalho e para os preços “módicos” vendidos pelo barracão.

Outro exemplo diz respeito à dificuldade de precisar as jornadas exaustivas de trabalho. As decisões não encontram parâmetro legal para de diferenciar as jornadas extraordinárias e as jornadas exaustivas.

TRIBUNAL: 2ª Região (SP). ACÓRDÃO NUM: 02980505425
DECISÃO: 21 09 1998. TIPO: RO. NUM: 02970251633 ANO: 1997.
NÚMERO ÚNICO PROC: RO. RECURSO ORDINÁRIO. TURMA: 07.
PRORROGAÇÃO DE JORNADA - LIMITE PARA PRESTAÇÃO E
PAGAMENTO. O limite estabelecido no Art. 59 da CLT, diz respeito ao
máximo diário permitido para jornada extraordinária, porém, excedido
esse limite deve ser remunerado e integrado às demais verbas contratuais
rescisórias. **O entendimento de que, excedido o limite máximo é
indevido o seu pagamento e às integrações, levaria ao absurdo do
Judiciário Obreiro instituir o trabalho escravo, posto que obrigatório
e gratuito e ao enriquecimento sem causa do empregador,** ambos
contrários à Lei, à moral e à ética⁴²⁶. (grifos da autora)

Neste caso, o julgador explicita que o art. 59 da CLT delimita o mínimo legal para a jornada de trabalho extraordinária. Entende que caso não sejam remuneradas essas horas extraordinárias, seria o caso de “trabalho escravo”. Mais uma imprecisão, pois ignora o fato de que existam simplesmente horas extraordinárias não remuneradas.

No mesmo sentido, o julgado de Minas Gerais que não trata diretamente do trabalho forçado, porém considera como sinônimos a jornada exaustiva e a sobrejornada que levaram à reclamante à aposentadoria precoce.

TRIBUNAL: 3ª Região (MG). DECISÃO: 06 12 2000. TIPO: RO NUM:
19686 ANO: 2000. NÚMERO ÚNICO PROC: RO. TURMA: Quarta
Turma. EMENTA: DANOS MORAIS E MATERIAIS INDENIZAÇÃO
É devida a indenização por danos materiais à Reclamante que, laborando

⁴²⁶TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphbrs?d=JR02&st=trabalho+adj+escravo&uhttp://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=10&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

durante todo o contrato de trabalho em **jornadas exaustivas**, em diária sobrejornada, adquiriu doença profissional que acarretou seu afastamento e, posterior, jubramento, com ganho de aposentadoria, pelo INSS, muito inferior ao que percebia na empresa. Devida, outrossim, a indenização por danos morais, pelo sentimento de baixa auto-estima e prejuízo do convívio social causado à Reclamante, que, aos 30 anos, encontra-se afastada do mercado de trabalho, em precoce aposentadoria⁴²⁷.

Constata-se uma “zona cinzenta” segundo a qual as jornadas exaustivas são aquelas que cerceiam a liberdade do trabalhador, mas não fixa um limite legal. Com base na discricionariedade do julgador, a decisão abaixo determina o limite de 17 horas para considerar a exaustão do trabalho, portanto diferente da jornada extraordinária.

TRIBUNAL: 23ª Região. DECISÃO: 03 06 2009. TIPO: RO NUM: 01654-2008-036-23-00-0NÚMERO ÚNICO PROC: RO - 01654-2008-036-23-00. **EMENTA:** RECURSO DO AUTOR - PRELIMINAR - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. Nem o art. 476 do CPC e nem o Regimento Interno do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª albergam a hipótese apresentada pelo autor, eis que sua intenção é um reforço das razões apresentadas em recurso ordinário, colacionando aos autos apenas uma decisão que foi favorável à sua tese, e nem mesmo aponta onde reside a divergência de entendimento entre as Turmas deste Tribunal. Tratando-se de matéria fática, rejeita-se o pedido de uniformização de jurisprudência. **JORNADA DE TRABALHO - TRABALHO EXTERNO - AUSÊNCIA DE CONTROLE DE JORNADA - EXCEÇÃO DO INCISO I DO ART. 62 DA CLT.** O trabalhador externo em que é impossibilitada a fiscalização e o controle da jornada por parte do empregador, não tendo como medir a jornada trabalhada, enquadra-se na exceção do art. 62 da CLT (inciso I). Nego provimento. **DANO MORAL - JORNADA EXCESSIVA. O dano moral pleiteado se deu com base em jornadas exaustivas, mais de 17 horas diárias, colocando a saúde do autor em risco. Reconhecida ao caso a aplicação da exceção prevista no inciso I do art. 62 da CLT ao autor, por trabalho externo sem controle de jornada, não há como deferir danos morais por trabalho exaustivo.** Nego provimento. RECURSO DA RÉ - REMUNERAÇÃO. Os recibos salariais juntados aos autos não registram os verdadeiros valores auferidos pelo autor. A ré alegou pagamento de comissões e produtividade, mas não demonstrou a forma como estas verbas eram calculadas. Nos recibos carreados aos autos, estes valores não apresentam muitas variações, fato que, por si só, já é conflitante com a tese de defesa, no sentido de que o salário do autor era composto de uma parte fixa e outra variável. Nego provimento. **DECISÃO**

por unanimidade, conhecer dos recursos e das contrarrazões, rejeitar a preliminar de incidente de uniformização de jurisprudência e, no mérito

⁴²⁷TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphbrs?d=JR03&s1=jornada+adj+exaustiva&u=http://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=1&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

negar-lhes provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator⁴²⁸.
(grifos da autora)

Por meio desses julgados, o uso de conceitos jurídicos indeterminados no tipo penal e a falta de incursão da matéria no direito do trabalho demonstram que o intérprete da norma, além de não possuir limites legais para a sua interpretação, é dotado de elevado grau de discricionariedade.

Ainda que para alguns autores como Eros Grau não existe apenas uma única interpretação verdadeira dos textos normativos que veiculem preceitos indeterminados⁴²⁹, é necessário no caso do trabalho forçado a delimitação dos preceitos, uma vez que se trata de uma violação aos direitos humanos com a finalidade de proteger bens jurídicos importantes, a liberdade e a dignidade. Observa-se que no caso da interpretação de conceitos vagos e indefinidos presentes nas leis e nos fundamentos de decisões jurídicas, o julgador e o intérprete atribuem sua própria opinião pessoal⁴³⁰.

Por esses motivos, é preciso diferenciar no âmbito da OIT e do ordenamento jurídico brasileiro o trabalho forçado enquanto irregularidade trabalhista e como ilícito penal. Isto porque nem todo descumprimento da norma trabalhista implica em uma sanção penal decorrente da prática de trabalho forçado. Desse modo, é possível uma espécie de trabalho que esteja em desacordo com as normas trabalhistas, mas que não caracterize o trabalho forçado, diminuindo a “zona cinzenta”. Daí a necessidade de definir quais são as diferenças legais para que o trabalho forçado seja considerado como um descumprimento das normas trabalhistas ou como um delito penal. O panorama atual contribui para a banalização desse gravíssimo delito que viola a dignidade e a liberdade da pessoa humana.

⁴²⁸TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?d=JR23&s1=jornada+adj+exaustiva&u=http://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=1&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

⁴²⁹GRAU, Eros Roberto. Crítica da discricionariedade e restauração da legalidade. In: ROCHA, Carmen Lúcia (Org.). *Perspectivas do direito público: estudos em homenagem a Miguel Seabra Fagundes*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 331.

⁴³⁰Neste sentido, Adeodato explica que: “são opiniões mais ou menos indefinidas a que, ainda assim ou talvez, justamente por isso, a maioria empresta sua adesão, ao mesmo tempo em que preenche os inevitáveis pontos escuros e ambíguos com sua própria opinião pessoal (...)”. ADEODATO, João M. *Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 180.

CONCLUSÃO

Diferente da escravidão, o trabalho forçado ainda subsiste na realidade atual, não obstante os esforços de países desenvolvidos e subdesenvolvidos para a erradicação dessa gravíssima violação aos direitos humanos.

Conceituar o trabalho forçado é uma tarefa difícil, não apenas por sua íntima ligação com os valores, mas também por englobar as peculiaridades sócio-econômicas e culturais de diversos países. Embora existam várias denominações, entende-se que trabalho forçado é a mais adequada porque se trata de uma expressão plurissignificativa cuja amplitude permite envolver importantes conceitos como o cerceamento de liberdade, a submissão de outrem ao trabalho, os vícios de vontade, a dignidade da pessoa e outros.

Esta pesquisa conclui se tratar de uma relação de poder⁴³¹ que utiliza a própria relação de trabalho para cercear a liberdade e desrespeitar a dignidade de várias maneiras - através da força, da coerção, da coação, do constrangimento ou mesmo do poder econômico. Para sua configuração, exige que a imposição do vínculo de trabalho que viola a liberdade e a dignidade do trabalhador, além da não observância das normas pertinentes.

A preocupação com a definição de trabalho forçado é uma constante tanto na atuação da OIT quanto do Brasil. Por meio do estudo cronológico das normas internacionais sobre trabalho forçado no âmbito da OIT, é possível verificar modificações no conceito de trabalho forçado. Nos primeiros documentos sobre a questão como a Convenção sobre Escravidão de 1926, o trabalho forçado foi considerado sinônimo de escravidão, sendo que após a Segunda Guerra, foi ligado à idéia de justiça social que implica a não submissão de outrem às condições de trabalho em desacordo com normas específicas, violando a liberdade e a dignidade, além de integrar a agenda dos direitos humanos. Com isso, a OIT vem desenvolvendo, desde 1999, o conceito de trabalho decente como síntese do seu mandato histórico de promoção dos direitos no trabalho, de mais e melhores oportunidades de emprego produtivo para homens e mulheres, extensão da proteção social e fortalecimento do diálogo social

Existe uma revisão de conceitos sobre o trabalho forçado no cenário internacional, pois o “conceito negativo” sobre o trabalho forçado vinculado à escravidão (trabalho não

⁴³¹ Esse poder é mais amplo que a subordinação, ínsita à relação de trabalho, pois viola a liberdade e a dignidade do trabalhador.

livre) tem sido gradativamente transformado em “conceito positivo”, o de trabalho decente. O perfil de trabalho decente ainda está em construção, mas pode ser resumido no trabalho produtivo e adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade, e segurança, sem quaisquer formas de discriminação, e capaz de garantir vida digna a todas as pessoas que vivem de seu trabalho. Tamanha a importância em definir o trabalho decente que em recente relatório publicado pela OIT sobre o perfil do trabalho forçado no Brasil foram analisados dez indicadores para avaliar o progresso brasileiro⁴³².

Portanto, trata-se de uma mudança de paradigma sobre o trabalho forçado à medida que não se trata mais do tipo de trabalho que se deve combater, mas a espécie de trabalho que se deve implementar com vistas ao desenvolvimento humano sustentável. São modificações que acompanham a história e as necessidades sociais com a preocupação de efetivar as normas sobre direitos sociais diante das peculiaridades de cada país e com a dignidade.

Ainda que o Brasil participe ativamente do cenário internacional, também se destacam as medidas internas na luta contra o trabalho forçado. Conclui-se que existe uma coerência entre o posicionamento brasileiro no plano interno e internacional, porém persistem ocorrências na realidade brasileira.

É bastante interessante concluir que no Brasil não existe uma definição legal sobre o trabalho forçado. A Constituição não menciona expressamente que veda a prática de trabalhos forçado, salvo para fins de fixação de penas; todavia, a proteção do trabalho e a dignidade do trabalhador estão asseguradas pelos princípios constitucionais e por dispositivos outros espalhados no texto constitucional a exemplo do art. 1^a, 3^o, 4^o, 7^o. A Consolidação das Leis do Trabalho impõe normas sobre o trabalho formal e assegura condições para o trabalho seguro, higiene e dignidade, mas também nada dispõe especificamente sobre o trabalho forçado. Frisa-se que o trabalho forçado goza de proteção constitucional e significa uma irregularidade trabalhista, mas também é crime submeter alguém a condições análogas à de escravo nos moldes do art. 149 do Código Penal.

⁴³² Os indicadores são: oportunidades de emprego, rendimentos adequados e trabalho produtivo, jornada de trabalho decente, combinação entre trabalho, vida pessoal e familiar, população de 16 anos ou mais de idade ocupada no trabalho principal, que realiza afazeres domésticos por sexo segundo a média de horas semanais dedicadas ao mercado de trabalho e aos afazeres domésticos, tempo de deslocamento gasto no percurso da residência para o local de trabalho Brasil, total das regiões metropolitanas e metrópoles de São Paulo e Rio de Janeiro, trabalho a ser abolido, estabilidade e segurança no trabalho, igualdade de oportunidade e de tratamento no emprego, ambiente de trabalho seguro, seguridade social, diálogo social e representação de trabalhadores e empregadores, contexto econômico e social do trabalho decente. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/topic/decent_work/doc/perfiltdbrasil_129.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2009.

As alterações do art. 149 do Código Penal para fechar o tipo penal não corresponderam à sua finalidade, pois permanece o tipo penal aberto por duas razões:

1. Para determinar as maneiras de configuração do crime, utiliza-se de figuras equiparadas: trabalho forçado, jornadas exaustivas, condições degradantes e servidão por dívida que a norma não se preocupa em diferenciá-las entre si. São expressões ambíguas e vagas que não possuem homogeneidade quanto ao seu conteúdo normativo. Por isso, ousa-se afirmar que são conceitos jurídicos indeterminados.

2. A norma usa “condições análogas” para explicar a proximidade entre as condições de vida dos escravos e dos trabalhadores na atualidade. Além da diferença entre escravidão e trabalho forçado, tamanha a amplíssima margem de discricionariedade dessa expressão que as interpretações são as mais variadas, influenciando os julgados cada vez mais díspares entre si, contribuindo para a banalização da conduta.

Conclui-se que esse dispositivo normatiza o trabalho forçado por meio de conteúdos jurídicos indeterminados, o que é um desafio para o direito em razão da importância dos bens jurídicos envolvidos. Com isso, essa norma não concede aos intérpretes balizas para a interpretação e a aplicação caso concreto, o que viola os princípios da taxatividade e da legalidade.

Por meio do estudo dos julgados selecionados nesta pesquisa, existe significativa dificuldade dos intérpretes em diferenciar quando se trata de trabalho forçado como irregularidade trabalhista ou quando se trata de ilícito penal. Portanto, existe uma “zona cinzenta”⁴³³ entre o direito penal e o direito do trabalho, ao que esta pesquisa atribui à exigência pelo tipo penal da relação de trabalho para a configuração do delito. A norma não fixa critérios jurídicos para diferenciar as figuras equiparadas, tampouco para delimitar a diferença entre os aspectos trabalhistas e os penais no tipo legal. Em consequência, cria-se o(s) direito(s) por meio das decisões judiciais, uma vez que a norma é dotada de conceitos jurídicos indeterminados, panorama descrito que contribui para a banalização dos direitos fundamentais sociais.

⁴³³HECK, Phillip. *El problema de la creación del derecho*. Granada: Editorial Comares, 1999.

A regulamentação de assuntos a respeito do trabalho como se fossem questões de polícia não é novidade no Brasil, a exemplo do direito de greve que, com a afirmação histórica dos direitos humanos foi abordado pelo próprio direito do trabalho⁴³⁴.

No caso do trabalho forçado, deve-se atentar para que nem toda irregularidade trabalhista consista em infração penal. O direito do trabalho e o direito penal tutelam bens jurídicos diferentes, aquele o trabalho digno e as condições saudáveis de trabalho, ao passo que esse, a liberdade. Por esta razão, existe uma diferença no que se refere à hermenêutica jurídica. As normas de direito do trabalho admitem variadas interpretações até porque se aproximam dos direitos fundamentais sociais, inclusive aquelas no âmbito da OIT; o exemplo da amplitude da definição de trabalho decente que envolve múltiplos fatores. De outro lado, o trabalho forçado no Brasil é crime cuja interpretação deve ser restrita, ínsita ao direito penal pelos princípios da taxatividade e da legalidade. Fica mais evidente essa distorção quando o tipo penal em análise adota a expressão “condições análogas” que tanto amplia a margem de interpretação quanto exige a interpretação restritiva.

A dificuldade reside na variedade de situações fáticas que essa norma deve alcançar razão pela qual é preciso a incursão do tema no direito do trabalho por meio de um instrumento normativo específico, o que contribuiria para a segurança jurídica, para a efetividade das normas de direitos fundamentais sociais e para a coerência e completude do ordenamento jurídico brasileiro. Daí porque é importante a fixação de critérios legais que diferenciem no caso do trabalho forçado a irregularidade trabalhista do ilícito penal.

A dialética normativa interno-internacional sobre o trabalho forçado contribui para a efetividade das normas de direitos fundamentais sociais porque são instrumentos recepcionados como normas constitucionais em consonância com o bloco de constitucionalidade que aumentam a força do sistema de proteção dos direitos humanos no Brasil. Embora exista a harmonização das normas internas e internacionais sobre o trabalho forçado, o problema da definição do conteúdo normativo persiste nas duas esferas, pelo que se busca a homogeneidade. A disciplina interna ainda precisa de maiores detalhamentos para diminuir, senão eliminar, as imprecisões e as ambigüidades. As modificações gradativas analisadas nesse trabalho referentes à atuação do Brasil e da OIT

⁴³⁴SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Limites ao direito de greve no contexto democrático: a experiência da Organização Internacional do Trabalho. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO COLETIVO E DE DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO, 13 São Paulo: LTr, 1998. Veja também da mesma autora o artigo Disciplina jurídica da greve e as constituições republicanas no Brasil. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. São Paulo, n. 39, p. 141-163, jun. 1993.

para definir o trabalho forçado demonstram a preocupação em efetivar as normas de direitos fundamentais sociais para que alcancem o mundo dos fatos, já com alguns resultados positivos, porém com desafios que se renovam à medida que se modificam os interesses e as necessidades sociais⁴³⁵.

⁴³⁵Essas modificações já alcançam resultados positivos, pois notícia veiculada em 19/12/2009 pela OIT divulga que o Brasil registrou avanços nos indicadores de trabalho decente. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/topic/decent_work/news/news_129.php>. Acesso em: 03 jan. 2010.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigible*. Prólogo de Luigi Ferrajoli. Madrid: Editorial Trotta, 2002.

ADEODATO, João M. *Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2002.

ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.

ALVES, Lindgren J.A. *Os direitos humanos como tema global*. São Paulo: Perspectiva, 1994.

_____. *Os direitos humanos como tema global*. São Paulo: Perspectiva, 2003.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *O direito de assistência humanitária*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. Direitos humanos e comércio internacional: reflexões sobre a “cláusula social”. In: PERRONE-MOISÉS, Claudia. (Orgs.). *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Ed. da Universidade de São Paulo, 1999.

_____. *Introdução ao direito internacional público*. São Paulo: Atlas, 2008.

_____; JUBILUT, Liliana Lyra. O direito internacional dos direitos humanos e o Supremo Tribunal Federal. In: _____. *O STF e o direito internacional dos direitos humanos*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

ANDERSON, Kym. Environmental and labor standards: what role of the WTO? In: KRUEGER, Anne O. (Ed). *The WTO as an international organization*. Chicago: University of Chicago Press, 1998.

ANDREUCCI, Ricardo Antunes. *Direito penal e criação judicial*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1989.

ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

AVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 797, p. 3-24, mar. 2002.

ÁVILA, Humberto. Legalidade tributária multidimensional. In: FERRAZ, Roberto (Coord.). *Princípios e limites da tributação*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

AVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BACIGALUPO, Mariano. *La discrecionalidad administrativa* (estructura normativa, control judicial y limites constitucionales de su atribución). Madrid: Marcial Pons, 1997.

BALEIRO, Aliomar. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

BARROS, Sergio Rezende. *Direitos humanos: paradoxo da civilização*. São Paulo: Del Rey, 2003

BÁRTOLI, Marcio; PANZERI, André. *Código Penal e sua interpretação: doutrina e jurisprudência*. Orgs. Alberto Silva Franco; Rui Stoco. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2007.

BERBEL, Márcia Regina; MARQUESE, Rafael Bivar. *A escravidão nas experiências constitucionais ibéricas 1810-1824*. São Paulo: USP, 2005.

BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica. In: MORAIS, José Luis Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz (Orgs.). *Estudos constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 121-137.

BIDART CAMPOS, German J. *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires: Ediar, 1995.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte especial- 2 Dos crimes contra a pessoa*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 1999.

_____. *Teoria general del derecho*. 3. ed. reimpr. de la 2. ed. Colômbia: Temis, 1999.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. O direito à paz como direito fundamental da quinta geração. *Interesse Público*, Sapucaia do Sul, v. 8, n. 40, p. 15-22, nov./dez. 2006.

BONNASSIE, Pierre. *Del esclavismo al feudalismo em la Europa occidental*. Barcelona: Crítica, 1993.

BORGES, Daniel Damásio. *O direito ao trabalho: reflexões em torno da superação de uma clássica distinção entre direitos civis e políticos e direitos econômicos e culturais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 579-599.

BRAUDEL, Fernand. *A dinâmica do capitalismo*. 2. ed. Lisboa: Teorema, 1986.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. *Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno*. São Paulo: LTr, 2004.

CACCIAMALI, Maria Cristina; AZEVEDO, Flávio Antonio Gomes. Dilemas da erradicação do trabalho forçado no Brasil. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 30, n. 115, p. 143-67, jul./set. 2004.

_____; _____. *Trabalho forçado ou opção pela inclusão*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/brasil/documento/artigo_f.pdf>. Acesso em: 15 de maio de 2008.

CALABRESI, Guido; BOBBIT, Philip. *Tragic choices*. New York: W.W. Norton & Company, 1977.

CAMARGO, Antonio Luís Chaves. *Sistemas de penas, dogmática jurídico-penal e política criminal*. São Paulo: Cultural Paulista, 2002.

_____. *Tipo penal e linguagem*. São Paulo: Forense, 1982.

CANÇADO Trindade Questiona a tese de “Gerações de Direitos Humanos” de Norberto Bobbio. *DHnet: redes de direitos humanos*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_bob.htm>. Acesso em: 23 nov. 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Curso de derecho internacional*. Madrid: Tecnos, 1991.

CARVALHO, A. A. T. de. Escravidão. In: DIAS, Jorge Figueiredo (Org). *Comentário conimbricense do Código Penal*. P.E., I. Coimbra: Coimbra Ed., 1999.

CASSESE, Antonio. *Human rights in a changing world*. Philadelphia: Temple University Press, 1990.

CASSIN, René. L’homme, sujet du droit international et la protection des droits de l’homme dans la société universelle. In: *La technique et les principes du droit public: étude en l’honneur de George Scelle*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1950. t. 1, p. 69-91.

COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. *Ética: direito moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

_____. *Muda Brasil: uma Constituição para o desenvolvimento democrático*. 1. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986

_____. Um débito colossal. *Folha de S. Paulo*. São Paulo. 08 jul. 2008. p. A13

CONSTANT, Benjamin. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos (1819). In: MORAES, João Quartim (Org.) *Revista Filosofia Política*. Porto Alegre: L&PM Editores, 1985.

_____. *Sobre el espíritu de conquista. Sobre la libertad em los antiguos y en los modernos*. Estudo preliminar de María Luisa Sánchez Mejía. Tradução de Marcial Antonio López e M. Magdalena Truyol Wintrich. 2. ed. Madrid: Tecnos, 2002.

CONTRERAS PELÁEZ, Francisco J. *Derechos sociales: teoria y ideologia*. Fundación Cultural Enrique Luño-Peña, 1994.

COPI, Irving M. *Introdução à lógica*. Tradução de Álvaro Cabral. 2. ed. São Paulo: Mestre Lou, 1978.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. Os direitos sociais enquanto direitos fundamentais. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v.99, p. 305-325. 2004.

COSSIO, Carlos. *La teoria egological del derecho y el concepto jurídico de libertad*. 2 ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1964.

COSTA, Elcias Ferreira da. *Analogia jurídica e decisão judicial*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1987.

COUTINHO, Aldacy Rachid. *Poder punitivo trabalhista*. São Paulo: LTr, 1999.

CRIVELLI, Ericson. A OIT e o futuro das normas internacionais do trabalho na era da globalização: 1999-2003. 2003. 283 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

CUNHA, Rosa Maria Cardoso da. *O caráter retórico do princípio da legalidade*. Porto Alegre: Ed. Síntese, 1979.

D'HANCOURT, Geneviève. *A vida na Idade Média*. São Paulo: Martins Fontes, 1994.

DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu. Tratados internacionais na emenda constitucional 45. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro (Orgs.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Método, 2005.

- DAVATZ, Thomas. *Memórias de um colono no Brasil*. São Paulo: Martins, 1941.
- DELGADO, Gabriela Neves. *Direito fundamental ao trabalho digno*. São Paulo: LTr, 2006.
- DELGADO, Mauricio Coutinho. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.
- _____. *Curso de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.
- DELPÉRÉE, Francis. O direito à dignidade humana. In: BARROS, Fernando Rezende de; ZILVETI, Fernando Aurélio (Coords.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho*. São Paulo: Dialética, 1999.
- DERZI, Misabel de Abreu Machado. *Direito tributário, direito penal e tipo*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.
- DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. Boulder. Westview Press, 1998.
- _____. *Universal human rights in theory and practice*. 2. ed. Ithaca/London: Cornell University Press, 2003.
- DUARTE, José. *Constituição Brasileira de 1946: exegese dos textos à luz dos trabalhos da Assembléia Constituinte*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1947. p. 105-106.
- FAUSTO, Bóris. *Trabalho urbano e conflito social: 1890-1920*. São Paulo: Difel, 1976.
- FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Constituição de 1988; legitimidade, vigência, eficácia e supremacia*. São Paulo: Ed. Atlas, 1989.
- _____. *Função social da dogmática jurídica*. São Paulo: Edição do autor, 1978. Tese (Livre Docência).
- _____. *Introdução ao estudo do direito: técnica, dominação e decisão*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- FIGUEIRA, Ricardo Rezende. *Pisando fora da própria sombra: a escravidão por dívida no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.
- FIRMO, Aníbal Bruno de Oliveira. *Direito penal e crimes contra a pessoa*. 4. ed. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1976.

- FOLCHI, Mario O. *La importancia de la tipicidad en derecho penal*. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1996.
- FRANCISCO, José Carlos. Bloco de constitucionalidade e recepção dos tratados internacionais. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro (Orgs.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Método, 2005. p. 99-105.
- FRANCO, Alberto Silva. *Temas de direito penal: breves anotações sobre a Lei 7209/84*. São Paulo: Saraiva, 1986.
- GALDINO, Flávio. *Uma introdução à teoria dos custos dos direitos: os direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.
- GOSDAL, Thereza Cristina. *Dignidade do trabalhador: um conceito construído a partir sob o paradigma do trabalho decente e da honra*. São Paulo: LTr, 2007.
- _____. *Mortes por exaustão no trabalho: uma análise sobre a ótica da contratualidade*. Curitiba: UFPR, 2007.
- GRAU, Eros Roberto. Crítica da discricionariedade e restauração da legalidade. In ROCHA, Carmen Lúcia (Org.). *Pespectivas do direito público: estudos em homenagem a Miguel Seabra Fagundes*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 307–335.
- GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte especial*. 4. ed. Rio de Janeiro: Ed. Impetus, 2007. v. 2.
- GUERRA, Sidney. *Direito internacional público*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.
- HECK, Phillip. *El problema de la creación del derecho*. Granada: Editorial Comares, 1999.
- HERRERA FLORES, Joaquim. Direitos fundamentais, interculturalidade e racionalidade de resistência. *Seqüência: Revista do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC*. Florianópolis, n. 44, p. 9-29, jul. 2002.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- HUSSERL, Edmund. *Investigações lógicas*. Madrid: Revista do Ocidente, 1929. t. 2.
- JELLINEK, George. *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*. Milano: Società Editrice Libreria, 1912.
- JENKS, Wilfred. *Human rights and international labour standards*. Londres: Stevens. 1968.
- _____. Human rights, social justice and peace: the boarder significance of the ILO experience. In: EIDE, Asbjörn; SCHOU, August (Dirs.). *International protection of human rights*. Estocolmo: Almqvist y Wiksell, 1970.

- JENKS, Wilfred. *La justicia social en el derecho de las Naciones*. Madrid: Tecnos, 1972.
- _____. *Social justice in the law of nations: the ILO impact after 50 years*. Londres: Oxford University Press, 1970.
- KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Lisboa: Edições 70, 1986.
- _____. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. São Paulo: Abril Cultural, 1980.
- KEYNES, John Maynard. *A teoria geral do emprego, do juro e da moeda*. São Paulo: Atlas, 1982.
- KRELL, Andreas J. *Discricionariedade administrativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: Livr. do Advogado: 2004.
- KYMLICKA, W. *Ciudadanía multicultural: una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Buenos Aires: Paidós, 2002.
- LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*. Manole: São Paulo, 2005.
- _____. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- _____. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. 6. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado Social de Direito. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *Direitos humanos, direitos sociais e Justiça*. São Paulo: Malheiros, 1998.
- _____. Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado social de direito. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *Direitos humanos, direitos sociais e Justiça*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. *Princípio da legalidade penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1994.
- MARQUESE, Rafael de Bivar. *Administração e escravidão: idéias sobre a gestão da agricultura escravista brasileira*. São Paulo: Hucitec, 1999.
- MARX, Karl. *O capital: crítica a economia política*. Apresentação de Jacob Gorender; coordenação e revisão de Paul Singer; tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. 2. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1985.
- _____. *Para a crítica da economia política: salário, preço e lucro; o rendimento de suas fontes; a economia vulgar*. Introdução de Jacob Gorender. Tradução de Edgard Malagodi. 2. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1986.

MAUES, Antonio Gomes Moreira. *Poder e democracia: o pluralismo político na Constituição de 1988*. São Paulo: Síntese, 1999.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Curso de direito internacional público*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

MELLO, C. D. A. *Direito internacional americano: estudo sobre a contribuição de um direito regional para a integração econômica*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.

_____. O parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal. In: TORRES, R. L. (Org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MELO, Luis Antonio de Carmargo. As atribuições do Ministério Público do Trabalho na prevenção e no enfrentamento ao trabalho escravo. *Revista LTr*, São Paulo, v. 68, n 4, p. 424-432, abr. 2004.

_____. Premissas para um eficaz combate ao trabalho escravo. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, ano 13, n. 26, set. 2003.

MENDES, Gilmar; COELHO; Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários a Constituição de 1967: art. 1º a 7º*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1967. t. 1.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2000. v. 4.

MONTANHANA, B. C. A constitucionalização dos direitos sociais: a afirmação da dignidade do trabalhador. In: FREITAS JR., Antonio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho e direitos humanos*. São Paulo: Editora BH, 2006. p. 63-110.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MORAES, Germana de Oliveira. *Controle jurisdicional da administração pública*. São Paulo: Dialética, 2009.

NUCCI, Guilherme de Sousa. *Código penal comentado*. 6. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Código penal comentado*. 8. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Consolidação das Leis do Trabalho comentada*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

ORTEGA Y GASSET, José. *Obras completas: brindis y prólogos*. Madrid: Revista de Occidente, 1941-1946. t. 6.

PALLAZZO, Francesco C. *Il principio di determinatezza nel diritto penale*. Padova: CEDAM, 1979.

PATTERSON, Orlando. *Escravidão e morte social: um estudo comparativo*. Tradução de Fábio Duarte Joly. São Paulo: Ed. da Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

PECES BARBA, Gregório et al. *Curso de derechos fundamentales: teoria general*. Madrid: Universidade Carlos III de Madrid; Boletín Oficial del Estado, 1995. v. 1.

PEDROSO, Eliane. Da negação ao reconhecimento da escravidão contemporânea. In VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos (Orgs.). *Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação*. São Paulo: LTr, 2009.

PERELMAN, Chaim. *Tratado da argumentação jurídica*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio. *Curso del derecho del trabajo*. 5 ed. Madrid: Tecnos, 1957.

PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*. Madrid : Tecnos, 1984.

PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

_____. *Direitos humanos e justiça internacional*. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Hierarquia dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos: jurisprudência do STF. In: *O STF e o direito internacional dos direitos humanos*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

_____. A proteção dos direitos sociais nos planos interno e internacional. In: CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Bacha (Org). *Direito previdenciário e Constituição*. São Paulo: LTr, 2004.

PLA RODRIGUEZ, Américo. *Los convenios internacionales del trabajo*. Montevidéo: Universidade da República, 1965.

POTOBSKY, Geraldo W. von; BARTOLOMEI DE LA CRUZ, Hector G. *La Organización Internacional del Trabajo*. Buenos Aires: Ástrea, 1990.

_____; _____. *La Organización Internacional del Trabajo*. Buenos Aires: Ástrea, 1990. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2009.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002. v. 1.

- QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais sociais: princípios dogmáticos e prática jurisprudencial*. Coimbra: Coimbra Ed., 2006.
- RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Um conceito mais amplo de liberdade: desenvolvimento, segurança e direitos humanos para todos: multilateralismo e cidadania mundial. *Política Externa*, São Paulo, v. 14, n 2, p. 25-39, set./nov. 2005.
- REALE, Miguel. *Direito como experiência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.
- _____. *Filosofia do direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. *Lições preliminares do direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. *Teoria tridimensional do direito*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1980.
- REALE JUNIOR, Miguel. *Instituições de direito penal: parte geral*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 1.
- RECASENS SICHES, Luis. *Estudios de filosofía del derecho*. Barcelona: Bosch, 1936.
- REZEK, Francisco. *Direito internacional público*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- ROCKFELLER JR, John D. L'esprit de collaboration dans l'industrie. *Revue Internationale du Travail*, v. 2, 1921; n. 1, p. 319-332, avr. 1996.
- ROUBIER, Paul. *Le Droit transitoire (conflits des lois dans le temps)*. 2 ed. Paris: Dalloz; Sirey, 1960.
- RUSCONI, Maximiliano. *Los limites del tipo penal*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 1992.
- SAINZ MORENO, Fernando. *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*. Madrid: Civitas, 1976.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. Uma concepção multicultural de direitos humanos. *Lua Nova*, São Paulo, v. 39, 1997.
- _____. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.
- SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Celso Bastos, 1999.
- SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JÚNIOR, Antônio Rodrigues de (Coord.). *Direito do trabalho e direitos humanos*. São Paulo: BH Ed, 2006.
- _____. A escravidão por dívida nas relações de trabalho no Brasil contemporâneo. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, ano 13, n. 26, set. 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In _____. (Org.) *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 13-43

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2006.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2001.

_____. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. In: MELLO, Celso de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Dir.). *Arquivos de Direitos Humanos*. São Paulo: Renovar, 2006. v. 6, p. 99-145.

_____. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4. ed. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2004.

_____; TIMM, Luciano Benetti. *Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2008.

SCAFF, Fernando Facury. Contribuições de intervenção e direitos humanos de segunda dimensão. In: MAZZUOLI, Valério de Oliveira; RIBEIRO, Maria de Fátima. (Org.). *Direito internacional dos direitos humanos: estudos em homenagem à professora Flávia Piovesan*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 135-153.

_____. A efetivação dos direitos sociais no Brasil. In: _____.; ROMBOLI, Roberto; REVENGA, Miguel (Org.). *A eficácia dos direitos sociais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

_____. *A responsabilidade do Estado intervencionista*. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2001.

_____. República tributação finanças. *RDE: Revista de Direito do Estado*, v. 10, p. 347-357, 2008.

SCAFF, Luma Cavaleiro de Macedo Scaff. A efetividade do direito à saúde no Brasil: entre o orçamento, o financiamento e as decisões individuais. In: *A eficácia dos direitos sociais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

SCHIMITT, Carl. *Dottrina della Costituzione*. Trad. Antonio Carraciolo. Milano: Guffrè, 1984.

SCHWARZ, Rodrigo Garcia. *Trabalho escravo: a abolição necessária*. São Paulo: LTr, 2008.

SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2000.

- SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. *Trabalho escravo no Brasil*. São Paulo: LTr, 2000.
- SILVA, Alberto da Costa e. *Francisco Félix de Souza: mercador de escravos*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira: EdUERJ, 2004.
- SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Conferência de Viena sobre o direito dos tratados*. Brasília: Ministério das Relações Exteriores, 1971.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- _____. *Curso de direito constitucional positivo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros Ed. 1997.
- _____. *Curso de direito constitucional positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 1998.
- SILVA, Luis Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. 2004. Tese (Livre Docência) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004.
- SILVA, Otavio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2004.
- SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Disciplina jurídica da greve e as constituições republicanas no Brasil. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. São Paulo, n. 39, p. 141-63, jun. 1993.
- _____. Limites ao direito de greve no contexto democrático: a experiência da Organização Internacional do Trabalho. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO COLETIVO E DE DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO, 13 São Paulo: LTr, 1998.
- SOARES, Evanna. Meios coadjuvantes de combate ao trabalho escravo pelo Ministério Público do Trabalho. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, ano 13, n. 26, set. 2003.
- STEINER, Henry J.; ALSTON, Philip. *International human rights in context: law, politics and morals*. 2. ed. Oxford. Oxford University Press, 2000.
- STRECK, Lenio Luiz. O papel da constituição dirigente na batalha contra decisionismos e arbitrariedades interpretativas. In: MORAIS, José Luis Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz (Orgs.). *Estudos constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 177-197.
- SUSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1987.
- _____; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; LIMA, Teixeira. *Instituições de direito do trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003. v. 2.

SUSTEIN, Cass; HOLMES, Stephen. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. New York. Norton, 2000.

SUTTON, Alison. *Slavery in Brasil: a link with the chain of modernization – the case of Amazonia*. Lndon, Anti-Slavery International, 1994.

SYDOW, Evanize. Decuplicam casos de trabalho escravo no Brasil nos últimos três anos. *Rede Social de Justiça e Direitos humanos*. Disponível em: <<http://www.social.org.br/relatorio2002/relatorio012.htm>>. Acesso em: 20 out. 2009.

TAVARES, André Ramos. *Reforma do Judiciário no Brasil pós-88: (Des)estruturando a justiça*. São Paulo: Saraiva, 2005.

TAYLOR, C. *Multiculturalismo y la “política del reconocimiento”*. Fondo de Cultura México: Económica, 1992.

TORRES, Ricardo Lobo. A jusfundamentalidade dos direitos fundamentais. In: MELLO, Celso de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Dir.). *Arquivos de Direitos Humanos*. São Paulo: Renovar, 2006. v. 5, p. 99-128, 2003.

_____. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. v. 6.

TRABAJO Decente. Memorial del Director General. Conferencia Internacional del Trabajo, 87ª Reunión. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, n. 107, p. 185-202, abr./jun. 2001.

TRIEPEL, H. Lês rapports entre lê droit interne et le droit international. *Recueil dès Cours de l’Académie de Droit International*, Haia, n 1. p. 73-121, 1923.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. A interação entre o direito internacional e o direito interno a proteção dos direitos humanos. *Arquivos do Ministério da Justiça*, Brasília, v. 46, n 182, p. 36, jul./dez. 1993.

_____. Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção dos direitos humanos nos planos internacional e nacional. In: BOUCAULT Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO, Nádia de (Orgs.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. 2. ed. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 2000. (Série Prometeu. Edições Humanidades).

_____. *A proteção dos direitos humanos nos planos nacionais e internacionais: perspectivas brasileiras*. (Seminário de Brasília de 1991). Brasília/ San Jose da Costa Rica: IIDH. Naumann-Stiftung, 1992.

_____. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1991.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. Seminário dos Direitos Humanos das Mulheres: a proteção internacional. In: V CONFERÊNCIA NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 25 maio 2000. Brasília-DF: Câmara dos Deputados, 2000.

_____. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. v. 1.

_____. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. 2. ed. Porto Alegre: Fabris, 2003. v. 1.

TROPER, Michel. La liberté d'interprétation du juge constitutionnel en interprétation et Droit. Org. Paul Amselek. Bruxelles: Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1995.

TULLER, David. *Freedom Denied: Forced Labor in Califórnia*. Disponível em: <<http://www.hrcberkeley.org/download/freedomdenied.pdf>>. Acesso em: mar. 2005.

URQUIZO OLAECHEA, José. *Princípio da legalidad: nuevos desafios en modernas tendencias en la ciencia del derecho penal y en la criminologia* (Congreso Internacional, Facultad de Derecho de la UNED). Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distância, 2000.

VALTICOS, Nicolas. *Derecho internacional del trabajo*. Madrid: Tecnos, 1977.

_____. Normas internacionais del trabajo y derechos humanos. ¿Cómo estamos em vísperas del año 2000? *Revista Internacional del Trabajo*, v. 117, n. 2, 1998.

_____; POTOBSKY, Geraldo W. von. *International labour Organization*. Boston: Kluwer and Taxation Publishers, 1995.

_____; ROSSILION, C. Organisation Internationale du Travail. Encyclopedie Dalloz, out, 1998, p. 1-8. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/inst/struct/index.php>>. Acesso em: 24 jun. 2009.

VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (Coord.) *Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação*. São Paulo: LTr, 2006.

VIANA, Márcio Túlio. *Trabalho escravo e "lista suja": um modo original de se remover uma macha*. Artigo elaborado para a OIT como subsídio para os debates no I Encontro dos Agentes Públicos Responsáveis pelo Combate ao Trabalho Escravo. Brasília, 2006.

VIANNA, Francisco José Oliveira. *Evolução do povo brasileiro*. 4. ed. Rio de Janeiro. Livr. José Olympio, 1956.

WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 1991.

_____. *Economia y sociedade*. Trad. Por José Medina Echavarría e outros. 1ª reimpressão argentina. México. Fundo de Cultura Econômica, 1992.

WEISS, Carlos. *Direitos humanos contemporâneos*. São Paulo: Malheiros, 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Ediar, 1981. t. 3.

DOCUMENTOS

ASIAN HUMAN RIGHTS COMMISSION. Disponível em: <http://translate.google.com.br/translate?hl=pt-BR&langpair=en|pt&u=http://www.ahrchk.net/charter/&prev=/translate_s%3Fhl%3Dpt-BR%26q%3Dcarta%2Basi%25C3%25A1tica%2Bde%2Bdireitos%2Bhumanos%26tq%3DAsian%2Bhuman%2Brights%2Bcharter%26sl%3Dpt%26tl%3Den>. Acesso em: 12 jan. 2009.

CENTRO LATINO-AMERICANO DE DEMOGRAFIA (CELADE). América Latina: proyecciones de población urbana y rural: 1970-2025. *Boletim Demográfico*, Santiago de Chile, ano 38, n. 76, jul./july. 2005. Disponível em: <www.eclac.org/celade>. Acesso em: 05 ago. 2009.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E O CARIBE (CEPAL). *Panorama social de América Latina*. Santiago de Chile: CEPAL, 2005.

COMISSÃO DA PASTORAL DA TERRA. Carta Aberta da Comissão Pastoral da Terra - Coordenação da Campanha contra o Trabalho Escravo ao governo federal de 10/05/2003. Disponível em: <<http://www.cptpe.org.br/modules.php?name=News&file=article&sid=1088>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

DEPARTAMENTO DE ASSUNTOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS. Carta da Organização dos Estados Americanos. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/portuguese/carta.htm>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

DHNET REDE DIREITOS HUMANOS E CULTURA. *Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos – Carta de Banjul*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/banjul.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

_____. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/blocos/uniao europeia/21.htm>>. Acesso em: 20 jan. 2009.

_____. *Carta Social Européia*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/euro/7.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

DHNET REDE DIREITOS HUMANOS E CULTURA. Declaração dos Direitos Humanos do Cairo. *Carta Árabe dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/ligaarabe/ligaarabe.html>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, Survey of Activities, 2007. Disponível em: <<http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D0122525-0D26-4E21B9D443AE A0E7A1F5/0/SurveyofActivities2007.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2009.

_____. Survey of Activities - 2007. Disponível em: <<http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D0122525-0D26-4E21B9D443AEA0E7A1F5/0/SurveyofActivities2007.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2009.

FUNDAÇÃO INSTITUTO DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www2.idh.org.br/documentos.htm>>. Acesso em: 05 ago. 2009.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/>>.

LEAGUE OF ARAB STATES. Disponível em: <www.arableagueonline.org>. Acesso em: 12 jan. 2009.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. BRASIL. Disponível em: <<http://www.mte.gov.br/>>. Acesso em: 01 set. 2009.

_____. Quadro comparativo da fiscalização do trabalho 1990-2008. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/fisca_trab/est_quadro_comparativo_1990_2008.pdf>. Acesso em: 03 out. 2009.

_____. Quadro das Operações de Fiscalização para a Erradicação do Trabalho Escravo – SIT/SRTE. 2009. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/fisca_trab/est_resultado_quadro_divulgacao2009.pdf>. Acesso em: 03 out. 2009.

_____. Termo de Compromisso que firmam, entre si, o Ministério do Trabalho-MTb, o Ministério Público Federal-MPF, o Ministério Público do Trabalho-MPT e a Secretaria de Polícia Federal-SPF, com a finalidade de conjugar esforços visando a prevenção, repressão e erradicação de práticas de trabalho forçado, de trabalho ilegal de crianças e adolescentes, de crimes contra a organização do trabalho e de outras violências aos direitos à saúde dos trabalhadores, especialmente no ambiente rural. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/trab_escravo/termo.pdf>. Acesso em: 02 set. 2009.

NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. Disponível em: <<http://www.onu-brasil.org.br/index.php>>. Acesso em: 25 jun. 2009.

ORDEM DOS PREGADORES. Disponível em: <<http://www.dominicanos.org.br/jp/escravo.htm>>. Acesso em 20 out. 2009.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. *Carta da ONU*. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_carta.php>. Acesso em: 05 ago. 2009.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. BRASIL. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/>>. Acesso em: 01 set. 2009.

_____. *Agenda Nacional de Trabalho Decente*. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/info/downloadfile.php?fileId=237>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

_____. *Informe sobre el empleo en el mundo 2004-2005: empleo, productividad y reducción de la pobreza*. Ginebra: OIT, 2005.

_____. *Trabalho Forçado nos Países Industrializados*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/oit/relatorio/paises_industrializados.pdf>. Acesso em: 01 set. 2009.

_____. CENTRO INTERAMERICANO PARA EL DESARROLLO DEL CONOCIMIENTO EM LA FORMACIÓN PROFESIONAL. CINTERFOR. *Informe sobre el empleo en el mundo 2004-2005: empleo, productividad y reducción de la pobreza*. Ginebra: OIT, 2005.

_____. *CEPAL e OIT projetam 8,5% de desemprego em 2009 para América Latina e Caribe. A crise econômica mundial continua impactando os mercados laborais, mas se espera uma recuperação até o final do ano*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/topic/employment/news/news_115.php>. Acesso em: 03 out. 2009

_____. *Constituição da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. *Convenção de nº 105*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/info/download/conv_105.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2009.

_____. *Convenção de nº 182*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/info/download/conv_182.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2009.

_____. *Convenção de nº 29*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/info/download/conv_29.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2009.

_____. *Declaração da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/info/download/declarac_port.pdf>. Acesso em: 20 out. 2008.

_____. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convdisp1.htm>>. Acesso em: 01 set. 2009.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. BRASIL. *Estatísticas de trabalho forçado*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/oit/relatorio/indicadores.pdf>. Acesso em: 01 set. 2009.

_____. *Horas de trabajo en el mundo* - una de cada cinco personas en el mundo trabaja un número "Excesivo" de horas: nuevo estudio de la OIT analiza las horas de trabajo en más de 50 países. Disponível em: <http://www.oit.org.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=919:horas-de-trabajo-en-el-mundo-una-de-cada-cinco-personas-en-el-mundo-trabaja-un-noexcesivoq&catid=117:ultimas-noticias&Itemid=1305>. Acesso em: 04 set. 2009.

_____. *Lista de países membros da Organização Internacional do Trabalho*. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/portugue/region/ampro/brasil/inst/struct/membros.htm>>. Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. *Plano Nacional para a Erradicação do Trabalho Forçado*. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/trabalho_forcado/brasil/iniciativas/plano_nacional.pdf>. Acesso em: 03 out. 2009.

_____. *Trabajo en el mundo*. OIT, 1993. v. 6.

_____. *Trabalho Decente nas Américas: uma agenda hemisférica, 2006-2015*. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/infodownloadfile.php?fileI=187>. Acesso em: 01 jul. 2009.

_____. *Trabalho escravo no Brasil no século XXI*. 1. ed. OIT, 2005.

_____. *Trabalho escravo no Brasil no século XXI*. 1. ed. OIT, 2005. p. 4-6. Disponível em: Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/download/sakamoto_final.pdf>. Acesso em: 01 jun. 2009.

_____. *Trabalho Forçado*. <http://www.oitbrasil.org.br/trab_decente_2.php>. Disponível em: 03 ago. 2009.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe nº 95/03. Petición 11.289. Solución Amistosa. José Pereira*. Brasil. 24 de outubro de 2003. Disponível em: <<http://www.cidh.org/annualrep/2003sp/brasil.12289.htm>>. Acesso em: 01 nov. 2008.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Constitución*. Disponível em <<http://www.ilo.org/public/spanish/about/iloconst.htm#pre>>. Acesso: ago. 2008.

_____. *Trabajo decente*. Disponível em: <www.ilo.org/public/spanish/dialogue/actrav/genact/employt/decent>. Acesso 20 mar. 2009.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 05 out. 2009.

_____. *Legislação*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto/1950-1969/D58822.htm>>. Acesso em: 04 ago. 2009.

_____. *Legislação. Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D1538.htm>. Acesso em: 02 set. 2009.

_____. *Legislação. Código Penal*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del2848.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2008.

_____. *Legislação*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto/antigos/D41721.htm>>. Acesso em: 04 ago. 2009.

_____. *Legislação*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3597.htm>. Acesso em: 04 ago. 2009.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/idh/>>.

_____. *Objetivos de Desenvolvimento do Milênio*. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/odm/objetivo_1/>. Acesso: 01 set. 2009.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Andamento processual. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 1.480/DF. Relator: Min. Celso de Mello, 2001. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1646696>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

_____. *Informativo*. Disponível em: <www.stj.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo450.htm>. Acesso em: 01 nov. 2009.

_____. Íntegra do julgamento do HC 87585. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891&pgI=1&pgF=100000>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO. Decisão em Recurso Ordinário n° 01-0073/2002. Disponível em: <http://www.trt10.jus.br/search?q=cache:sMdh9EV_FVsJ:www3.trt10.jus.br/consweb/gsa_segunda_instancia.php%3Ftip_processo_trt%3DRO%26ano_processo_trt%3D2002%26num_processo_trt%3D3281%26num_processo_voto%3D25156%26data_publicacao%3D30/05/2003%26data_julgamento%3D07/05/2003%26embargo%3D+condi%C3%A7%C3%B5es+an%C3%A1logas++&client=trt10inst2_Iframe&lr=lang_pt&ie=UTF&proxystylesheet=trt10inst2_Iframe&site=dev_juris_segunda&access=p&output=xml_no_dtd&getfields=*&filter=0&oe=UTF-8>. Acesso em: 01 nov. 2009.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Decisão em Recurso de Revista n° 2784. Disponível em <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphbrs?d=BLNK&s1=normas+adj+internacionais+e+ju01.base.&u=http://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=3&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

_____. Decisão proferida no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região no Recurso Ordinário n° 00227-2005-129-03-00-1. Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphbrs?d=JR03&s1=condi%E7%F5es+adj+an%E1logas&u=http://ww.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=1&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

_____. Decisão proferida no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em recurso ordinário n° 02970251633. Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphbrs?d=JR02&st=trabalho+adj+escravo&uhttp://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=10&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

_____. Decisão proferida no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais) em recurso ordinário n° 19686. Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphbrs?d=JR03&s1=jornada+adj+exaustiva&u=http://ww.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=1&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

_____. Decisão proferida no Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região em recurso ordinário n° 01654-2008-036-23-00. Disponível em: <<http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nphrs?d=JR23&s1=jornada+adj+exaustiva&u=http://www.tst.gov.br/brs/juni.html&p=1&r=1&f=G&l=0>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/onu/emprego_protecao/texto/texto_3.html>. Acesso em: 04 ago. 2009.